Rechtsfragen im Geschäftsverkehr mit Sparkassen.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Ewald Zapf
aus Gelbsreuth
z. Z. Referendar am Amtsgericht Erlangen.

Approbation: 12. Dezember 1935.

Buchdruckerei M. Krahl, Erlangen-Bruck
1936

1936/235

Referent: Geheimer Justizrat Univ.-Prof. Dr. Dr. Kübler
dz. Dekan: Professor Dr. August Köhler

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung 1

1. Hauptteil:

Die für das Sparkassenwesen erlassenen wichtigen Gesetze und Verordnungen der letzten Zeit 3

§ 2. Die Gesetze und Verordnungen seit der nationalen Erhebung 3

§ 3. Insbesondere das Reichsgesetz über das Kreditwesen 6

2. Hauptteil:

Rechtsfragen im Sparverkehr mit den Sparkassen . . . 7

§ 4. Allgemeines 7

§ 5. Der Einlegevertrag 8

§ 6. Die Bedeutung der Satzung 9

§ 7. Das Sparkassenbuch 10

I. Sein rechtlicher Charakter 10

II. Das Sparkassenbuch als Beweisurkunde . . 11

§ 8. Der Unterschied des Sparkassenbuchs von der Schuldverschreibung auf den Inhaber . . . 14

§ 9. Die Rechtswirkungen des § 808 BGB. für das Sparkassenbuch 16

§ 10. Die Bedeutung des § 952 BGB. für das Sparkassenbuch 21

§ 11. Wissentliche Leistung an einen Nichtberechtigten . 23

§ 12. Leistung an nicht verfügungsfähige Vorleger eines Sparbuches 25

§ 13. Leistung an die Ehefrau 27

§ 14. Die Rechtslage bei Verpfändung von Sparkassenforderungen 31

§ 15. Die Rechtslage beim Nießbrauch an einer Sparkassenforderung 35

§ 16. Welche Wirkungen ergeben sich, wenn der Eigentümer eines Sparkassenbuchs in Konkurs fällt, gegenüber der Sparkasse? 37

3. Hauptteil:

Sparbucheinzahlungen auf fremden Namen 39

§ 17. Die in der Rechtsprechung und Literatur bestehenden verschiedenen Ansichten über die Frage des Gläubigerrechts 40

a) Die Frage der Surrogation 40

b) Die Ansicht des Reichsgerichts und ihre Würdigung 41

1. Die Begründung der vom Reichsgericht vertretenen Ansicht 41

2. Kritik derselben 42

c) Die Ansicht v. Tuhrs und ihre Würdigung . . 46

d) Die Kausalverhältnisse 51

§ 18. Schenkungseinzahlungen für Kinder . . . 56

I. Die Einzahlung erfolgt von fremder Seite . . 56

a) Das elterliche Verwaltungs- und Nutznießungsrecht 56

b) Besonderheiten bei Schenkungen an Kinder . 58

II. Einzahlungen des Vaters auf das Sparbuch seines Kindes 61

Schrifttum und Rechtsprechung:

Bernstein, Besprechung von Watermanns Gefälligkeitssparkassenbuch in der Zeitschr. f. Bank- und Börsenwesen, Bd. 24.

Biermann, Bürgerliches Gesetzbuch, Sachenrecht, 3. Auflage, Berlin 1914.

Brunner, Die Wertpapiere in Endemanns Handbuch des Deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Band II.

Cosack, Lehrbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. I, 4. Auflage, Jena 1903.

Danz, Auslegung der Rechtsgeschäfte, 3. Auflage, Jena 1911.

Dernburg, Das Bürgerliche Recht, 2. Bd., Halle a. S. 1899.

Ebermeyer-Lobe-Rosenberg, Reichsstrafgesetzbuch, 4. Auflage, Berlin und Leipzig 1929.

Endemann, Lehrbuch des BGB., Bd. I, 8. Auflage, Berlin 1903.

Enneccerus-Lehmann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 12. Bearbeitung, Marburg 1932.

Frank, Das Strafgesetzbuch des Deutschen Reichs, 18. Auflage, Tübingen 1931.

Gierke in DJZ. 1905/92 ff.

Groener, Sparkassenguthaben und Sparkassenbuch im Zivilrecht, Diss. Erlangen 1912.

Handwörterbuch der Staatswissenschaften, 3. Auflage, 7. Band.

Haymann in Jher. J. 56/86 ff.

Heck, Grundriß des Schuldrechts, Tübingen 1929.

Hedemann in Jher. J. 48/63 ff.

Heitmann, Der Träger der Forderung gegen die Sparkasse, Diss. Göttingen 1932.

Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899.

Henle, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, Rostock 1934.

Höpker, Entwicklung und heutiger Stand der Sparkassen in der Zeitschrift des Preuß. Statist. Landesamtes 1923.

Hübner, Grundzüge des Deutschen Privatrechts, 5. Auflage, Leipzig 1930.

Jaeger, Lehrbuch des Deutschen Konkursrechts, 8. Auflage, Berlin und Leipzig 1932.

Jäger, Die Umschreibung des Sparkassenbuchs auf den Namen eines Dritten, Diss. Jena 1930.

Jakobi, Die Wertpapiere in Ehrenbergs Handbuch, Bd. IV, 1. Abteil., Leipzig 1917.
Josef im Recht 1920/114 ff.
Kipp und Wolff, Familienrecht des BGB., 7. Bearbeitung, Marburg 1931.
Kisch in L. Z. 1919/7 ff.
Kreß, Lehrbuch des Allgemeinen Schuldrechts München 1929.
Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Recht, Bd. 1, Berlin 1899, 6/7. Auflage.
Matthias, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Berlin 1914.
Matthiesen in L. Z. 1919/973 ff.
Münzel, Die Gläubigerschaft beim Sparkassenbuch, Diss., Göttingen 1932.
Neumann, Handausgabe des BGB., 5. Auflage, Berlin 1909.
Oertmann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Recht der Schuldverhältnisse, 1. Abt., 5. Auflage, Berlin 1928.
— Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Recht der Schuldverhältnisse, 2. Abt., 5. Auflage, Berlin 1928.
— in DJZ. 1904/1127 ff.
v. Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 11. Auflage, 2. Bd., Berlin 1927.
Opet, Das Verwandtschaftsrecht, Berlin 1899.
Ortloff im A. f. B. R. 21/290.
Pampus, Rechtsverhältnisse an Spareinlagen unter besonderer Berücksichtigung der Frage der Einzahlung auf ein fremdes Sparkassenbuch, Diss. Marburg 1927.
Pfizer im A. f. civ. Pr. Bd. 72.
Pfundtner-Neubert, Das Neue Deutsche Reichsrecht, Gesetzessammlung.
Planck-Siber, Kommentar des BGB., Bd. II, 1. Teil, 4. Auflage, Berlin 1914.
Planck-Knoke, Kommentar des BGB., Bd. II, 2. Teil, 4. Aufl., Berlin 1914.
Planck-Strecker, Kommentar des BGB., Bd. III., 4. Auflage, Berlin und Leipzig 1920.
Planck, Kommentar des BGB., Bd. IV, 3. Aufl., Berlin 1906.
Pröhl, Die Sparkassen in Gesetzen und Verordnungen in der Zeitschrift des Preuß. Stat. Landesamtes 1923.
Regelsberger im A. f. civ. Pr., Bd. 67/1 ff.
RGR.-Komm. = Kommentar von Reichsgerichtsräten, I. Bd., (Oegg), 6. Auflage, Berlin und Leipzig 1928.
— II. Bd., 8. Aufl. (Lobe-Oegg), Berlin und Leipzig 1934.
— III. Bd., 8. Auflage (Busch), Berlin und Leipzig 1928.
— IV. Bd., 8. Auflage (Hallamik, Sayn), Berlin und Leipzig 1935.
Seydel, Das Sparkassenwesen, Wien und Leipzig 1916.
Siber in Jher. J. 70/223 ff.

v. Staudinger-Riezler, Kommentar des BGB., Bd. I, 9. Aufl. 1925.
v. Staudinger-Werner, Kommentar des BGB,, Bd. II, 1. Teil, 9. Auflage, 1930.
v. Staudinger-Kober, Kommentar des BGB., Bd., II, 2. Teil, 9. Auflage, 1928.
— Kommentar des BGB., Bd. II, 3. Teil, 9. Auflage, 1929.
— Kommentar des BGB., Bd. III, 1. Teil, 9. Auflage, 1926.
— Kommentar des BGB., Bd. III, 2. Teil, 9. Auflage, 1926.
v. Staudinger-Engelmann, Kommentar des BGB., Bd. IV, 1. und 2. Teil, 9. Auflage, 1926.
Staub (Gadow-Koenige), zum Handelsgesetzbuch, 14. Auflage, Berlin und Leipzig 1933.
Stein-Jonas, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich, Bd. I, 14. Auflage, Tübingen 1928.
Strohal in Jher. J., Bd. 30.
— im Recht 1901/158 ff.
Strübe, im Zentralblatt f. Freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat.
Sydow-Busch, Kommentar der Zivilprozeßordnung, 21. Auflage, Berlin und Leipzig 1935.
v. Tuhr, Der Allgemeine Teil des Bürgerlichen Rechts, München und Leipzig 1918.
— in L. Z. 1918/881 ff.
Wesche, Das Sparkassengeschäft unter besonderer Berücksichtigung der Einzahlung auf ein fremdes Sparkassenbuch, Diss. Göttingen 1933.
Wieruszowski, Handbuch des Eherechts, Bd. I, Düsseldorf 1900.
Wolff M., Sachenrecht des BGB., Bearbeitung, Marburg 1932.

Abkürzungen.

A. f. B. R. = Archiv für Bürgerliches Recht.
A. f. civ. Pr. = Archiv für die zivilistische Praxis.
DJZ. = Deutsche Juristenzeitung.
D. Spk. = Zeitschrift „Deutsche Sparkasse" Nr. 247 v. 7. 12. 34.
Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts.
Jher. J. = Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des Bürgerlichen Rechts.
JW. = Juristische Wochenschrift.
L. Z. = Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht.
M. = Motive zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich.
OLG. = Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.
P. = Protokolle der Kommission für die Lesung eines Entwurfs des BGB.
Recht = Rundschau für den Deutschen Juristenstand.
RG. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
RGStr. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
Seuff. A. = Seufferts Archiv für Entscheidungen der Obersten Gerichte in Deutschen Staaten.
Z. Bl. F. G. = Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat

§ 1. Einleitung.

Sparen ist der überlegte Verzicht auf den Verbrauch von Mitteln, die augenblicklich entbehrt werden können zu Gunsten eines nötigen Bedarfs in der Zukunft[1]). Spareinrichtungen gab es schon im Altertum, so wurden Lösegelder von Sklaven in Tempeln (wie in Delphi) angesammelt und verwaltet, in Rom pflegten Soldaten ihre überflüssigen Gelder bei ihren Regimentern zu hinterlegen, um sich so gegen spätere Notzeiten zu sichern.

Sparkassen im Sinne bankartiger Einrichtungen treten seit dem 17. Jahrhundert auf. Sie wurden in ihren ersten Anfängen lediglich im Interesse der Minderbemittelten gegründet und waren nur für Dienstboten und arme Tagarbeiter vorgesehen, später wurde ihre Bestimmung ganz allgemein auf die ärmere Bevölkerung ausgedehnt[2]). Ihr Hauptzweck war diesen Leuten eine sichere und doch auch gewinnbringende Anlage für ihre Sparpfennige zu gewähren, um so später in Zeiten der Not über eigene Mittel verfügen zu können, andererseits im Notfalle solchen Personen Darlehen zu gewähren.

Die Vorgänger der Sparkassen in Deutschland waren die Leihhäuser; aus diesen entwickelten sich dann die Sparkassen selbst, (so die älteste Sparkasse, die Herzogliche Leihhauskasse in Braunschweig v. J. 1765).

Die meisten in Deutschland gegründeten Sparkassen waren kommunale. Sie wurden entweder von Gemeindeverbänden oder höheren Kommunalverbänden errichtet.

---

1) Handwörterbuch der Staatswissenschaften, 3. Auflage, 7. Bd. S. 628/9.

2) Seydel: Das Sparkassenwesen, S. 1 ff., Höpker in der Zeitschr. d. Preuß. Statist. Landesamts 1923, S. 78 ff.

Am meisten kommen die städtischen Sparkassen vor. In unserer Zeit sind die privaten weit an Bedeutung hinter die öffentlichen zurückgetreten[3]). Von Wichtigkeit sind fast nur noch die letzteren, wohl wegen der großen Sicherheit (unmittelbare Haftung der Kommunen, denen sie angehören, Staatsaufsicht usw.), die sie gewähren.

Unter Sparkassen versteht man heute allgemein Einrichtungen, die kleine Kapitalien zu den bestmöglichen Bedingungen entgegennehmen, um dadurch den allgemeinen Sparsinn zu heben[4]):

Meist wurden die Sparkassen nur als unselbständige Einrichtungen der Gemeinden betrachtet, juristische Persönlichkeit für sie also verneint, im Geschäftsverkehr genossen sie aber trotzdem eine große Selbständigkeit.

Heute sind die Sparkassen kraft positiver Gesetzesvorschrift[5]) gemeinnützige rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts. Diese Vorschrift, die sich im Sparkassengesetz, in der Sparkassenordnung und in der Mustersatzung (s. u. S. 5) wiederfindet, stellt die wichtigste Neuerung gegenüber der Mustersatzung von 1927 dar.

Bei der Einführung des BGB. wurde die Gesetzgebung betr. der Sparkassen den Ländern überlassen (Art. 99 EG. z. BGB). So haben die einzelnen Länder durch Reglements, Verordnungen und Verwaltungsvorschriften das Sparkassenwesen geregelt. Doch enthielten diese nur Vorschriften über die Verwaltung und den inneren Betrieb der Sparkassen. Jeder einzelnen Kasse wurde das Recht gewährt, sich selbst eine Satzung zu geben, sodaß sich das Rechtsverhältnis im Geschäftsverkehr nach den von diesen aufgestellten Statuten richtete.

Bereits mehrere Jahre vor dem Kriege schlossen

---

3) Die privaten Sparkassen verschwinden immer mehr; nach dem Gesetz über das Kreditwesen vom 5. 12. 1934, § 27, sind die sogenannten Werksparkassen bis 31. 12. 1940 ganz aufzulösen.

4) Handwörterbuch der Staatswissenschaften a. a. O. S. 628 ff.

5) Gesetz über die öffentlichen Spark. v. 21. 12. 33, ferner die Bekanntmachung über die Verwaltung und den Betrieb der Spark. v. 21. 12. 33.

sich die Sparkassen mit Ausnahme der privaten[6]) zu einem Sparkassenverband zusammen, der später in den Deutschen Sparkassen- und Giroverband überging.

Von diesem, dem sich nach und nach fast alle Kassen anschlossen, wurden, um in die Verschiedenheit der von den einzelnen herausgegebenen Satzungen eine gewisse Einheit zu bringen, öfters Mustersatzungen herausgebracht, deren Annahme staatlicherseits den einzelnen Sparkassen empfohlen wurde und welche die meisten auch einführten[7]).

Abgesehen von dem Preuß. Reglement die Einrichtung des Sparkassenwesens betreffend v. 12. 12. 1838 (Preuß. Gesetzessammlung 1839 S. 5)[8]) wurden für das Sparkassenwesen keine nennenswerten Gesetze erlassen.

---

1. Hauptteil:

Die für das Sparkassenwesen erlassenen wichtigen Gesetze und Verordnungen der letzten Zeit.

§ 2.

Erst als im Jahre 1931 infolge der damaligen Finanzkrise ein Eingreifen des Reichs immer unentbehrlicher wurde, um eine Katastrophe der Kreditinstitute zu verhin-

6) Deren Hauptteil machten die Fabrik- und Werksparkassen aus; sie paßten ihre Satzungen größtenteils den Bestimmungen der allgemeinen Mustersatzungen an.

7) Pr. J. Min. Bl. für innere Verwaltung S. 760; die 1. Mustersatzung kam im J. 1912 heraus, die 2. sogenannte zentrale Mustersatzung 1921, die letzte wichtigste am 29. Juli 1927.

8) Die Bestimmungen dieses Reglements wurden durch die Mustersatzungen nur wenig berührt.

dern, wurden auf dem Gesetzeswege eine Reihe von Maßnahmen erlassen. (Notverordnungen vom 5. 8. 1931 und vom 6. 10. 31, RGBl. I S. 537, 554)[9]).

Deren hauptsächlicher Inhalt war die rechtliche Verselbständigung der Sparkassen, ferner Vorschriften über eine weitgehende Beaufsichtigung und über die Anlegung und Verwendung der Geldmittel.

Am 6. 4. 1933 wurde ein Gesetz über den Deutschen Sparkassen- und Giroverband erlassen (RGBl. I S. 166), wonach dieser für eine Körperschaft des öffentlichen Rechts erklärt[10]), und die Aufsicht über ihn vom Reich übernommen wurde.

Durch das Gesetz vom 18. 12. 1933 (RGBl. I S. 1080) wurden die den Landesregierungen in den Notverordnungen vom 6. 10. 31 (s. o.) gewährten Befugnisse, die die Anpassung der Organisation und des Geschäftsbetriebs der Sparkassen an die reichsrechtlichen Vorschriften des Art. 1 des 5. Teils der Verordnung des Reichspräsidenten vom 6. 10. 31 zum Gegenstande hatten, bis zum 31. 12. 1934 verlängert[11]). Die Landesregierungen hatten hiernach das Recht, die zu einer zweckmäßigeren Organisation erforderlichen Maßnahmen zu treffen, insbesondere bestehende Satzungen zu ändern oder neue Satzungen einzuführen.

Am 21. 12. 1933 erließ das Bayerische Gesamtministerium als Landesregierung für Bayern auf Grund des § 1 A. 1 des Vorl. Gesetzes zur Gleichschaltung der Länder mit dem Reich vom 21. 3. 33 ein Gesetz über die öffentlichen Sparkassen — im folgenden kurz Spark. gesetz genannt, (GVBl. S. 489)[12]), ferner

eine Bekanntmachung über die Verwaltung und den Betrieb der Sparkassen (GVBl. S. 498)[12]), und

9) Pfundtner-Neubert: Das Neue Deutsche Reichsrecht: III d 17 S. 1 ff.

10) Das gleiche wurde für den Bayerischen Sparkassen- und Giroverband im Art. 23 des Spark. Ges. vom 21. 12. 33 bestimmt.

11) Pfundtner-Neubert a. a. O. III d 3 S. 1 ff.

12) Auf einzelne Bestimmungen derselben werde ich im Laufe der Arbeit noch öfters zurückkommen.

eine Mustersatzung für die öffentlichen Sparkassen [12]) (GVBl. S. 517).

Diese Gesetze enthalten aber auch wiederum größtenteils nur Vorschriften über die Verwaltung und den inneren Betrieb der Sparkassen und nur zu einem geringen Teile rein rechtliche über den Geschäftsverkehr.

Soweit einige Vorschriften der Mustersatzung sowie der Sparkassenordnung mit Rücksicht auf die nachfolgenden Erörterungen von Interesse sind, seien sie jetzt gebracht:

§ 10 A. 1. Der Mustersatzung bestimmt, daß die Gemeindeeinwohner von der Teilnahme an den Einrichtungen der Sparkassen nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ausgeschlossen werden dürfen.

§ 10 A. 2 lautet:

„Wer von den Einrichtungen der Sparkasse Gebrauch macht, unterwirft sich den für die öffentlichen Sparkassen in Bayern allgemein erlassenen Vorschriften dieser Satzung, sowie des Sparkassengesetzes und -ordnung und den übrigen Geschäftsbedingungen der Sparkassen in ihrer jeweils gültigen Fassung."

Die Sparkassenordnung bestimmt folgendes:

„§ 18. Jeder Sparer erhält bei der ersten Einlage kostenlos ein Sparbuch, das Name, Stand und Wohnung des Sparers, sowie die Nummer der für ihn angelegten Rechnung angibt . .

§ 20: Rückzahlung erfolgt nach Kündigung, die Sparkasse kann hierauf verzichten; sie hat ihrerseits das Recht Spareinlagen zu kündigen. Diese Kündigung erfolgt schriftlich oder durch zweimalige öffentliche Bekanntmachung.

§ 21,I: Berechtigungsausweis: Die Sparkasse ist berechtigt, aber nicht verpflichtet an jeden Vorleger des Sparbuchs Zahlung zu leisten.

---

12) Auf einzelne Bestimmungen derselben werde ich im Laufe der Arbeit noch öfters zurückkommen.

II. Um eine unbefugte Abhebung zu verhindern, kann der Sparer bestimmen, daß Zahlung nur gegen einen Ausweis, Stichwort und dgl. erfolgt.

§ 3. Das Reichsgesetz über das Kreditwesen[13]).

Von weitgehender Bedeutung für die Sparkassen ist auch das zuletzt erschienene Gesetz über das Kreditwesen vom 5. 12. 1934 (RGBl. I S. 1208). Da das Gesetz wichtige Neuerungen für den Geschäftsverkehr trifft, sollen ebenfalls die wichtigsten Bestimmungen hier gebracht werden.

Der schon den Notverordnungen zu Grunde liegende Gedanke einer einheitlichen Regelung des Kreditwesens wurde weiter ausgeführt und vor allem zu deren Durchführung gründliche Maßnahmen angeordnet (zentrale Leitung der Kreditpolitik, weitgehendste Aufsichtsbefugnisse usw.).

Das Gesetz bringt im § 1 zwar keine allgemeine Begriffsbestimmung der Bank- und Sparkassengeschäfte, aber doch eine Aufzählung der wichtigsten Arten derselben (s. § 1 a—d).

In den §§ 10, 22ff. erstrebt das Gesetz vor allem eine strenge Scheidung der Sparkassengeschäfte von denen der Bank.

§ 10 A. 3 bestimmt zu diesem Zwecke, daß die Bezeichnung „Sparkasse“ oder eine Bezeichnung, in der dieses Wort enthalten ist, nur öffentliche oder dem öffentlichen Verkehr dienende Sparkassen führen dürfen.

Von Bedeutung ist vor allem auch § 22 des G.:

Abs. 1 gibt eine Definition der Spareinlagen, „Spareinlagen sind Geldeinlagen auf Konten, die nicht den Zwecken des Zahlungsverkehrs, sondern der Anlage dienen und als solche, insbesondere durch Ausfertigung von Sparbüchern gekennzeichnet sind“.

Abs. 2 bestimmt, daß jetzt Auszahlungen nur noch

---

13) Pfundtner-Neubert a. a. O. III d 17 S. 1, 9, 18ff.

gegen Vorlegung des Sparbuchs bewirkt werden dürfen. Bei voller Rückzahlung ist das Sparbuch zurückzufordern.

Früher war die Vorlegung nicht zwingend vorgeschrieben, die Sparkasse konnte unter Umständen auch ohne eine solche Vorlegung an den Gläubiger leisten.

Abs. 3 spricht das Verbot der Ueberweisung von Spareinlagen aus.

Abs. 4 verbietet die Ausgabe von sogenannten Gefälligkeitssparbüchern[14]) (hierunter versteht man ein hauptsächlich zum Zwecke der Kreditverschaffung auf einen bestimmten Geldbetrag ausgestelltes Sparkassenbuch[15]) seitens der Sparkasse, ohne daß eine Einlage auf das Buch wirklich erfolgt ist.

§ 23 Abs. 3 enthält genaue Bestimmungen über die Kündigung: „Rückzahlungen von Spareinlagen dürfen ohne Kündigung nur bis zum Betrage von 300 RM. für jedes Sparbuch im Monat geleistet werden. Zur Rückzahlung höherer Beträge bedarf es der Kündigung.

§ 24 Abs. 1: „Die Spareinlagen sind besonders anzulegen, die Anordnung hiefür erläßt das Aufsichtsamt".

II. Hauptteil.

Rechtsfragen im Sparverkehr mit den Sparkassen.

§ 4. Allgemeines:

Obgleich die für die Sparkassen in Gesetzen, Verordnungen usw. ergangenen Regelungen ziemlich zahlreich

14) vgl. Heitmann S. 11, RG. vom 2. 2. 1931 Bd. 131, S. 243. Bernstein: Besprechung von Watermanns Gefälligkeitssparkassenbuch in der Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen Bd. 24 S. 446.

15) Dieses erhielt der Buchinhaber zum Zwecke der Kreditverschaffung durch Verkauf oder Verpfändung; durch diese neue Bestimmung soll einer Verwischung und Schwächung der Liquidität der Mittel der Sparkassen vorgebeugt werden.

sind, sind die rein rechtlichen Fragen, die im Verkehr vorkommen, nur wenig berührt. Da aber gerade auch solche Fragen für die am Sparverkehr Beteiligten von Wichtigkeit sind, sollen im folgenden einige Legitimationsfragen, die hierbei auftauchen, erörtert und im 2. Teil der Abhandlung eine allgemeine Behandlung der Einzahlungen auf fremden Namen gebracht werden, insbesondere Einzahlungen für Kinder und die damit zusammenhängenden Fragen. Hierbei sollen nach Möglichkeit die Bestimmungen der neuen Gesetze berücksichtigt werden, ferner die Einwirkungen des Sperrvermerks auf das Sparbuch und die Gläubigerschaft hieran.

Diejenigen Fragen, die schon öfters behandelt wurden und für die keine Aenderung eingetreten ist, sind nur kurz berührt.

§ 5. Der Einlegevertrag.

Bestritten ist, welcher Art der durch das Einzahlungsgeschäft mit der Sparkasse geschlossene Vertrag ist. Teils wird er als depositum irregulare[16]) (§ 700 BGB.), teils aber als Darlehen[17]) (§ 607 BGB.) angesehen.

Beide Arten unterscheiden sich durch ihren wirtschaftlichen Zweck. Beim Darlehen wird die Sache überwiegend im Interesse des Nehmers, beim depositum irregulare überwiegend im Interesse des Hinterlegers übergeben[18]). Welcher Vertrag als der richtige anzusehen ist, können wir aus den neuen Gesetzen entnehmen. Art. 2 des Sparkassengesetzes lautet:

„Aufgaben der Sparkasse: die Sparkassen haben der Bevölkerung Gelegenheit zur sicheren und verzinslichen Anlage von Ersparnissen und anderen Geldern zu geben, sowie dem örtlichen Kreditbedürfnis, insbesondere den Bevölkerungschichten, aus denen die Einlagen stam-

16) Jäger S. 3, Pampus S. 6, wohl auch Groener S. 2.

17) RG. 1/204, 73/221, RG. in Str. 43/170, LG. 22/158, v. Staudinger § 607 II 8 S. 660, Planck § 607 A. 4 S. 931, Dernburg II § 234, Cosack I § 154 A. VI, 3, Seuff. A. 63 Nr. 224.

18) Ennecc. L. § 168, 2 S. 593, RG. 116/229.

men, zu dienen. Sie haben durch geeignete Einrichtungen den Sparsinn der Bevölkerung zu heben".

Ebenso § 2 der Sparkassenordnung: „Die Sparkassen sind gemeinnützige rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts, sie haben ihre Geschäfte ausschließlich im Rahmen der für sie erlassenen Vorschriften unter staatlicher Aufsicht zu betreiben. Das geschäftliche Ziel der Sparkassen ist nicht Gewinnstreben, sondern den Sparern eine sichere und verzinsliche Anlage zu gewähren, den Sparsinn der Bevölkerung zu fördern usw. . . . ".

Aus diesen Bestimmungen der neuen Regelung ergibt sich klar, daß die Sparkassen „gemeinnützige" Anstalten sind, das Interesse der Einleger das maßgebende also ist. Freilich ist nicht zu verkennen, daß die Sparkassen auch ein Interesse an der Einlage von Geldern haben, was sich vor allem in der Werbung und der Reklame bemerkbar macht, ferner daß sie neben den Spargeschäften auch zu einem nicht geringen Teil bankmäßige Geschäfte betreiben. Allein ausschlaggebend sind die gesetzlichen Bestimmungen der neuen Mustersatzung. Es besteht kein Zweifel, daß diese, wenn auch erst allmählich, maßgebend sein werden. Zusammenfassend kann also gesagt werden, daß die Sparkassen nach dem Sinn der neuen Satzung zum Nutzen der Einleger da sind, das Einlegegeschäft demgemäß ein depositum irregulare darstellt.

§ 6. Die Bedeutung der Satzung.

Der Inhalt dieses irregulären Verwahrungsvertrags (dessen Inhalt übrigens dispositiver Natur ist[19])), wird zumeist durch das Statut der Sparkasse, dessen Inhalt der Mustersatzung entspricht, bestimmt. Die Erlassung einer Satzung ist sogar von dem neuen Sparkassengesetz zwingend vorgesehen. (A. 22: „Im Rahmen dieses Gesetzes sind die Verhältnisse der Sparkassen durch eine Satzung zu regeln. Die Satzung wird vom Gewährsträger erlassen, sie bedarf der Genehmigung der Staatsaufsichtsbehörde).

19) Oertmann § 609 A. 1c, § 700 A. 2 Abs. 4.

Die Gesetze und Verordnungen bringen keineswegs eine vollendete Regelung, sie bilden nur den Rahmen für den Aufbau und das Gefüge der einzelnen Kassen. Die Satzung hat eben den Zweck, es der Sparkasse zu ermöglichen, innerhalb des ihr vorgezeichneten Rahmens zur Ordnung des Geschäftsverkehrs mit ihren Kunden Geschäftsbedingungen zu erlassen.

Dabei ist zu beachten, daß die Satzungen als Statuteninhalt für jeden gelten, der mit der Sparkasse in Geschäftsverkehr tritt, ganz gleich ob ihm die Satzungen bekannt sind oder nicht[20]). Die Bedingungen, falls sie nur ordnungsgemäß erlassen und veröffentlicht sind, gelten als für jedermann verbindlich[21]). Der Grund hiefür ist darin zu erblicken, daß von Banken, gemeinnützigen Unternehmungen usw. als allgemein vorausgesetzt wird, daß diese Unternehmungen nur zu den von ihnen herausgegebenen Geschäftsbedingungen kontrahieren. Wer also mit einer Sparkasse kontrahieren will, muß sich nach deren Bedingungen erkundigen und diesen gegebenenfalls widersprechen, andernfalls der Vertrag nach diesen auch ohne sein Wissen, zustande kommt[22]).

§ 7. Das Sparkassenbuch.

I. Von den meisten wird das Sparbuch als Schuldschein[23]), Quittung[24]) und Wertpapier betrachtet (nach der überall zitierten Definition von Brunner[25]): „Wertpapiere

---

20) vgl. RG. 109/304, Staub HGB. § 346 A. 17 b S. 28/30.

21) Ungültig sind natürlich solche Bedingungen, die auch nach allgemeinen Grundsätzen (z. B. § 138) nichtig wären.

22) Um die Kenntnis von den Bedingungen der Kasse zu erleichtern, sind diese in ihren Räumen angeschlagen und werden auch öffentlich bekannt gemacht.

23) Biermann § 952 A. 1c, Endemann § 83 A. 5, Matthias § 166 S. 474, Wolff § 75 S. 246, Planck § 952 A 2a, J. W. 1910/529, Groener S. 49, Jäger S. 5.

24) v. Staud. § 368 A. I, Groener S. 8.

25) Die Wertpapiere im Handbuch des Deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, herausgegeben von Endemann Bd. II S. 140/147.

sind Urkunden, über ein Recht, dessen Verwertung durch die Innehabung der Urkunde privatrechtlich bedingt ist). Vollkommene Wertpapiere sind nur diejenigen Urkunden, durch deren alleinigen Besitz man ein Recht geltend machen kann. Das Sparbuch ist aus dem Grunde kein vollkommenes Wertpapier, da zur Uebertragung der Forderung ein einfacher formloser Cessionsvertrag gemäß § 398ff. genügt. Hierzu ist weder Besitz noch Uebergabe des Buchs nötig. Das Sparbuch wird vielfach als unvollkommenes oder hinkendes Inhaberpapier[26]), qualifiziertes Legitimationspapier[27]), oder Rektapapier mit alternativer Inhaberklausel[28]) bezeichnet[29]).

II. Das Sparkassenbuch als Beweisurkunde.

In der Literatur und in den Kommentaren wird zumeist behauptet, das Sparbuch[30]) sei eine Privaturkunde nach § 416 ZPO. Zum Beweise hierfür wird angeführt, daß die Sparkassen als solche keine Behörden seien, die mit den Sparkassen geschlossenen Verträge rein privatrechtliche Wirkungen hätten[31]). Der 3. Strafsenat des Reichsgerichts führt in seinem Urteil vom 6. 1. 27[32]) hierzu grundsätzlich aus, daß es für die Natur der öffentlichen Urkunden nicht ausschlaggebend sei, ob sie sich auf Rechtsverhältnisse bürgerlich rechtlicher oder öffentlich rechtlicher Art beziehen. Entscheidend sei vielmehr, ob die Sparkassenbücher in einer durch Gesetz, Statut oder sonst rechtlich verbindlichen Anordnung vorgeschriebenen Form

---

26) Brunner bei Endemann Bd. II S. 175ff.
Ennecc.-Lehmann § 212 S. 669.

27) Staud. § 808 II, Planck § 808 I.

28) Jakobi in Ehrenbergs Handbuch: Die Wertpapiere § 27 S. 233.

29) RG. in JW. 1930/2551 sieht das Sparbuch als bevorzugte Beweisurkunde, nicht als übertragbares Wertpapier an, vgl. auch RG. 89/403, RGStr. 61/126, 64,19.

30) Die einzelnen Blätter des Sparbuchs bilden als Einzelurkunden zusammen eine Gesamturkunde, cf. RGStr. 61/126, 52,65, JW. 1927/1376 Nr. 28.

31) Gröner S. 7 A. 2 Wesche S. 13.

32) RGStr. 61/129.

ausgestellt seien und ob ihnen um dieser Form willen öffentliche Beweiskraft für und gegen jedermann zukomme (§ 418 ZPO.).

Nach § 415 ZPO. sind öffentliche Urkunden solche, welche von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form aufgenommen sind[33]). Unerheblich ist deshalb für den Begriff der öffentlichen Urkunde deren Inhalt. Nach RGStr.[34]) kann dieser sogar ein bürgerlich-rechtliches Rechtsgeschäft sein. Nur muß ihr Zweck sein, daß die in ihnen bekundeten Tatsachen für und gegen jeden Dritten Beweis liefern[35]). Dies muß aber gerade mit Rücksicht auf die neuen Gesetze über das Sparkassenwesen für die Sparbücher bejaht werden.

(cf. o. S. 9 § 2 der Sparkassenordnung und § 13 II derselben:

„Jede Einzahlung und Auszahlung wird durch zwei gemäß § 13 IV der Sparkassenordnung ermächtigte Beamte und Angestellte mit Angabe des Tages und eigenhändiger Unterschrift in das Sparbuch eingetragen."

Ferner besteht der größte Teil des neuen Sparkassengesetzes aus Bestimmungen über die Form, die Verwaltung und den Betrieb der Sparkassen: So heißt Art. 5 des Gesetzes:

„Die Sparkasse wird vom Verwaltungsrat verwaltet. Der Verwaltungsrat ist eine öffentliche Behörde."

Art. 13 II:

„Die Aufsicht erstreckt sich darauf, daß die Sparkasse ihre Geschäfte gesetz- und satzungsmäßig führt".

Die Staatsaufsicht wird durch die dem Gewährsträ-

---

33) So die herrschende Meinung, vgl. RGStr. 19/352, 42/233, 18/76, Stein Jonas § 415a I.

34) RGStr. 10/192, 37/318, ebenso Olshausen § 267 N. 5 II.

35) cf. Olshausen a.a.O., RGStr. 26/141; keine öffentlichen Urkunden sind demnach diejenigen Schriftstücke, die einem solchen Zwecke nicht dienen (s. Bsp. bei Olshausen a.a.O.).

ger unmittelbar vorgesetzte Staatsaufsichtsbehörde ausgeübt).

Hieraus ergibt sich klar, daß die öffentlichen Sparkassen öffentliche Behörden sind, die Sparkassenbücher das vom RG. verlangte Erfordernis einer öffentlichen Urkunde erfüllen [35a]), (Ausstellung nach einer durch Gesetz und Statut vorgeschriebenen Form mit der Wirkung des § 418 ZPO.); denn sie besitzen Beweiserheblichkeit [36]) und Beweisfähigkeit [37]).

Das Sparkassenbuch liefert Beweis dafür, daß die in ihm abgegebenen und beurkundeten Erklärungen als echt gelten. Der Aussteller kann gegen diese Eigenschaft des Sparbuches nur den Gegenbeweis der Unrichtigkeit im Rahmen des § 425 A. II ZPO. führen (vgl. §§ 415, 418 ZPO.).

Nun kommt es aber oft vor, daß der Stand des Sparkassenguthabens, das Saldo, durch Ueberweisungen von und auf das Guthaben verändert wird. Hierfür dienen die Sparbücher natürlich nicht als Beweis, sondern sie haben nur Beweiskraft dafür, daß die darin beurkundeten Einzahlungen und Abhebungen auch tatsächlich so vorgenommen wurden. Für den Stand des Guthabens ist das Konto der Kasse und nicht das Sparbuch maßgebend [38]). Ueberweisungen auf das Guthaben und Abschreibungen hiervon werden jeweils bei der nächsten Vorlage des Sparkassenbuchs in diesem vermerkt.

Hieraus ergibt sich auch, daß ein Dritter, der ein Sparkassenbuch erwirbt, hinsichtlich der darin eingetragenen Forderung nicht zu seinem Rechte geltend machen kann, daß die Forderung auch tatsächlich in dieser Höhe existiert. Er kann sich dessentwegen nicht an die Sparkassen halten [39]).

35a) RGStr. 61/126, Ebermeyer § 267 A. 7, Olshausen § 267 A 8 l.

36) Ob diese bei öffentlichen Urkunden nötig ist, wird vielfach bestritten (cf. hierüber Frank, Komm. z. Str. GB. § 267 A. IV 1 a).

37) Vgl. hierüber Ebermeyer § 267 A. 6.

38) Pröhl in der Ztschr. des Preuß. Stat. Landesamtes 1925 S. 163.

39) Diejenigen, die das Sparkassenbuch für eine Privaturkunde halten, berufen sich gewöhnlich auf die Entscheidung des RGStr.

§ 8. Der Unterschied des Sparkassenbuchs von der Schuldverschreibung auf den Inhaber.

Zwischen beiden Arten von Papieren bestehen trotz ihrer Aehnlichkeit große Unterschiede. Ihr ähnliche Wirkungen sind meist auf wirtschaftlichem Gebiet zu finden. Rechtlich haben sie nur das Aufgebotsverfahren und Befreiung des Schuldners bei Leistung an den Inhaber gemeinsam.

Die Ansicht, daß auf die Papiere des § 808 BGB. die §§ 793 ff. analog anzuwenden seien, insbesondere bei der Frage der Liberierung, ist strikte abzulehnen[40]). Abzulehnen ist auch die Ansicht von Wesche[41]), wonach die Aehnlichkeiten beider Arten von Urkunden nur rein zufällige seien.

Für den Laien in der Praxis stehen tatsächlich die Papiere des § 808 BGB., insbesondere die Sparkassenbücher infolge der Legitimationsklausel denen des § 793 BGB. gleich, was auch in den Entscheidungen des RG. i. Str. zum Ausdruck kommt[42]). Es besteht auch eine gewisse rechtliche Verwandtschaft, man darf nur nicht so weit gehen und auf Grund dieser Verwandtschaft für beide Papiere gleiche Rechtswirkungen folgern. In diesen Fällen ist vielmehr von der vorgeschriebenen Gesetzesnorm auszugehen und nach der ratio legis zu beurteilen, welche Rechswirkungen in Frage kommen. Dies gilt insbesondere für die Frage der Haftung des Ausstellers bei Leistung an einen Nichtberechtigten. Aus der verschiedenen Regelung der Art der Erfüllung bei beiden Papieren ergibt sich, daß auch die Haftung eine verschiedene sein muß (a. A. Gierke[43]), weiteres hierüber s. u. S. 23 ff.).

Bd. 62/130 (JW. 1930/2550) (so Münzel S. 17 A. 8); daß dort das Wort „Privaturkunde" fällt, ist darauf zurückzuführen, daß es sich dort wohl um keine öffentliche Sparkasse handelte.

40) Gierke in DJZ. 1905/92 ff., Gröner S. 45, Heitmann S. 24, Planck § 793 A. 4.

41) Wesche S. 28.

42) RGStr. 43/17, 22/2, 26/132, 29/415, 39/239.

43) In DJZ. 1905 S. 92 ff.

Bez. der Erfüllung ist bei der Inhaberschuldverschreibung zwingend vorgeschrieben, daß der Aussteller an den Inhaber bei Präsentation des Papieres leisten muß; bestreitet er dessen Berechtigung, so hat er die Pflicht diesen Berechtigungsmangel nachzuweisen. Bei den Papieren des § 808 BGB. dagegen hat es der Aussteller in der Hand, ob er an den Vorleger leisten will oder nicht. Während der Aussteller im ersten Falle Gefahr läuft, dem Vorleger schadensersatzpflichtig zu werden (z. Bsp. für den Verzugsschaden), hat er bei einer Urkunde des § 848 ein Recht die Leistung zu verweigern, solange der Präsentant seine Berechtigung nicht nachgewiesen hat und er diese bestreitet.

Die Inhaberpapiere sind Träger des in ihnen verbrieften Rechts. Dieses kann nur derjenige geltend machen, der das Papier im Besitze hat. Der Erwerb und die Uebertragung des Rechts vollzieht sich nach sachenrechtlichen Grundsätzen (§ 929 BGB.ff.). Es gibt hier im Gegensatz zu den Legitimationspapieren einen gutgläubigen Erwerb (§§ 932, 935).

Bei den Legitimationspapieren bestimmt sich das Gläubigerrecht nach den Vorschriften des Obligationsrechts[44]). Der Anspruch wird durch Vertrag mit dem Aussteller erworben, die Uebertragung geschieht durch formlose Cession, außerdem findet die Sondervorschrift des § 952 hier Anwendung, mit anderen Worten:

> „bei ersteren folgt das Recht aus dem Papier dem Recht am Papier, bei letzteren das Recht am Papier dem Recht aus dem Papier."

Während bei den Inhaberpapieren die Vermutung des § 1006 BGB. für das Recht des Inhabers spricht, gilt für den Inhaber eines Legitimationspapieres diese Vermutung nicht (wegen § 952 § 402/7 BGB.).

Beim Inhaberpapier kann der Aussteller nur die nach § 796 BGB. zulässigen Einreden dem Präsentanten entgegenhalten, bei den Papieren des § 808 dagegen Einreden nach den allgemeinen Grundsätzen.

44) Strohal in „Recht" 1901/158.

§ 9. Die Rechtswirkungen des § 808 BGB. für das Sparkassenbuch.

Einen besonderen Schutz erhält die Sparkasse in ihrem Geschäftsverkehr durch die Legitimationsklausel des § 808 BGB. Diese Vorschrift stellt eine beträchtliche Erweiterung des § 362 BGB. dar, wonach der Schuldner nur dann befreit wird, wenn er an den richtigen Gläubiger oder dessen Rechtsnachfolger leistet[45]).

Nach § 808 BGB. kann der Schulder bei solchen Urkunden in denen der Gläubiger benannt ist, und die mit der Bestimmung ausgegeben werden, daß die versprochene Leistung an jeden Inhaber bewirkt werden kann, mit befreiender Wirkung an jeden, der die Urkunde vorlegt, leisten, ohne hierzu verpflichtet zu sein; verweigert er die Leistung, so muß der Vorleger nachweisen, daß er der wirklich Berechtigte ist.

Unter diese Papiere fällt auch das Sparkassenbuch[46]).

Dem Risiko des § 362, an einen Nichtberechtigten zu leisten, wird die Sparkasse also nicht ausgesetzt; bei ihr gilt jeder Inhaber dank der Legitimationsklausel als legitimiert (über die eventuelle Haftung bei wissentlicher Leistung an einen Nichtberechtigten s. u. § 11).

1. Der Anspruch auf die Leistung wird durch Vertrag mit dem Aussteller erworben (s. S. 8 § 5, über den Erwerb und die Uebertragung des Anspruchs s. o. S. 15).

2. Der Aussteller ist berechtigt, aber nicht verpflichtet, an jeden Vorleger des Papiers mit befreiender Wirkung ohne Legitimationsprüfung zu leisten.

a) Die Sparkasse wird regelmäßig durch Leistung an jeden Inhaber des Sparbuchs, auch wenn dieser nicht berechtigt ist, frei. Diese Regelung findet auch in den Satzungen und in den Gesetzen ihren Niederschlag (vgl. § 21 Spark. O., s. o. S. 5). Diese Vorschrift besteht allein zu Gunsten der Sparkasse.

45) Ausgenommen in den Fällen des § 185 BGB.

46) RG. 68/282, 89/402/3, V. Staud. § 808 A. II, Oertmann § 808 A. 1b, Jakobi a.a.O.: Die Wertpapiere S. 257 ff., Endemann I § 196, Gröner S. 16 ff., Jäger S. 9 ff.

Für den Verkehr mit der Sparkasse erwies sich eine solche Bestimmung als unbedingt nötig im Interesse einer reibungslosen Abwicklung des Geschäftsverkehrs.

In dieser Erleichterung der Sparkasse liegt aber auch eine erhebliche Gefahr für den Sparer. Er muß, wenn er das Sparbuch nicht in seiner Hand hat, damit rechnen, daß ein Unbefugter mit seinem Sparbuch über die Einlagen verfügt, oder falls er einem andern sein Sparbuch überläßt, dieser über die ihm erteilten Befugnisse hinausgeht. In allen diesen Fällen wird die Kasse wegen der Wirkung des § 808 fast immer frei, der Gläubiger ist dann auf seine Ersatzansprüche gegen den Dritten angewiesen.

b) Der Gläubiger hat aber auf Grund der Satzungen der Sparkasse die Möglichkeit diese Gefahr, seines Anspruches gegen die Kasse auf solche Weise verlustig zu gehen, zu beseitigen oder wenigstens stark herabzumindern. Hierzu dient das Institut des Sperrvermerks.

Durch die Eintragung eines Sperrvermerks in das Sparbuch erfolgt eine völlige Entkleidung seines Charakters als Legitimationspapier[47]). Die Eintragung geschieht entweder freiwillig (auf Anordnung des Gläubigers) oder auf gerichtliche Anweisung hin (z. Bsp. bei Pfändung, beim Aufgebot wird ein solcher Vermerk auf das bei der Kasse befindliche Buchungskonto eingetragen).

Das Institut der Sperrung dient dem Zwecke, daß Auszahlungen der Kasse nur bei Vorliegen bestimmter Bedingungen erfolgen dürfen. Diese Art der Sperrung wird seit neuerer Zeit immer mehr angewendet. Sie kommt vielfach dann in Frage, wenn jemand für einen Dritten, insbesondere einen Minderjährigen Einzahlungen macht und verhindern will, daß der Dritte als Gläubiger vor Eintritt eines bestimmten Ereignisses (Volljährigkeit, Konfirmation, Militärdienst, Heirat, Selbständigmachung usw.) Abhebungen tätigt.

Die Sparkassenordnung hat ausdrücklich im § 22 eine solche Sicherung des Sparers für sich selbst gegen unbefugte Abhebungen vorgesehen; die Kasse darf dann

47) Seydel a.a.O. S. 90.

Auszahlungen von dem Guthaben nur nach den in dem Vermerk angegebenen Bedingungen vornehmen.

Nach § 21 II der Mustersatzung kann der Sparer weiterhin bestimmen, daß Auszahlung nur gegen einen Ausweis, Stichwort oder dergl. erfolgen soll.

Diese Möglichkeiten zur Sicherung des Sparers werden in den Satzungen der einzelnen Sparkassen gewöhnlich aufgeführt[48]). Die Haftung der Sparkasse beschränkt sich in diesen Fällen darauf, daß die Berechtigung des Abhebenden von der Sparkasse mit der im Geschäftsverkehr üblichen Sorgfalt geprüft wird und daß bei unberechtigten Abhebungen der Ersatzanspruch gegen die Kasse in ganz kurzer Zeit verjährt (6 Monate bei Kenntnis des Gläubigers, ohne Rücksicht hierauf 2 Jahre von dem Tage der unberechtigten Abhebung an gerechnet).

Eine Ausnahme von dem Recht, an jeden Inhaber mit befreiender Wirkung leisten zu dürfen, besteht außerdem noch bei Mündelgeldern[49]). Die §§ 1807/8 BGB. schreiben vor daß der Vormund Mündelgelder bei einer inländischen öffentlichen Sparkasse anlegen soll, nur mit der Bestimmung, daß zur Abhebung des Geldes die Genehmigung des Vormundschaftsgericht oder des Gegenvormundes erforderlich ist. Nach den Vorschriften der Satzung ist die Notwendigkeit der Genehmigung unter Angabe des Genehmigungsberechtigten durch die Sparkassenverwaltung im Sparbuch zu vermerken. Die Wirksamkeit des Vermerks erstreckt sich auf sämtliche Einlagen, die auf das gleiche Sparbuch gemacht werden. Die Sparkasse wird ohne genügende Prüfung nur frei, wenn das ohne die entsprechende Genehmigung vom Vormund abgehobene Guthaben nicht mehr als 300 Rm. beträgt (§ 1813 I Z. 2, 3 BGB.) oder wenn der Vormund ohne Rücksicht auf die Vorschrift des § 1809 BGB. das Geld angelegt hat[50]).

---

48) § 22 Z. 2 der Satzung der Städt. Sparkasse Erlangen.

49) § 17 der Satz. der Städt. Sparkasse Erlangen.

50) Näheres hierüber s. i. der Satzung der St. Sparkasse Erlangen, § 22.

c) Die Rechtswirkung des § 808 BGB. auf die Eintragung eines Vermerks:

Im Anschluß hieran soll gleich die Frage, die in der Literatur nirgendswo behandelt ist, aufgeworfen werden, ob die Legitimationswirkung des § 808 sich auch auf die Eintragung eines Vermerks seitens eines Nichtberechtigten, der das Sparbuch vorlegt, erstreckt. Es legt z. B. A ein auf den Namen des B lautendes Sparkassenbuch vor mit dem Bemerken, die Sparkasse solle den Vermerk eintragen, daß nur er (A) allein zur Abhebung des Guthabens berechtigt sei. Ist zu dieser Eintragung die Sparkasse berechtigt und welche Wirkung hat diese gegenüber dem wirklichen Gläubiger?

Nach dem Wortlaut des § 808 wird die Sparkasse durch Leistung, d. h. Auszahlung, frei.

Dieser Vorgang ist aber eigentlich genau so in seiner Wirkung, wie wenn A das Guthaben abheben und dann auf ein auf seinen Namen lautendes Sparbuch einzahlen würde.

Andererseits ist aber die Wirkung der Eintragung eines Vermerks weitgehender als die Legitimationsklausel des § 808. Dieser hat nur das Recht der Sparkasse auf Befreiung zum Gegenstande, Gläubiger bleibt der Buchbenannte, B, solange A nicht alles abgehoben hat. B kann jederzeit, sobald er den Verlust seines Buches bemerkt, das Konto sperren lassen. Außerdem muß der unbefugte Vorzeiger des Buches mit einem etwaigen Verlangen der Kasse, daß er sein Recht nachweise, rechnen. Ist dagegen ein Vermerk eingetragen, so ist das Gläubigerrecht des wirklich Berechtigten stark beeinträchtigt, er kann sein Recht gegen die Sparkasse erst auf gerichtlichem Wege durchsetzen und muß so lange warten, bis das Konto im Wege der einstweiligen Verfügung gesperrt wird.

Diese Unterschiede werden freilich in der Praxis kaum hervortreten. Meist wird in diesem Falle A das Guthaben gleich abheben. Der Sinn des § 808, der den Schutz der Sparkasse im Geschäftsverkehr zum Inhalte

hat, ist sicher weiter aufzufassen. Es ist daher anzunehmen, daß § 808, gemäß der ratio legis auch Wirksamkeit für die Eintragung eines Vermerks hat[51]).

3. Die Beweispflicht für die Berechtigung obliegt bei einer Beanstandung der Kasse dem, der das Sparkassenbuch vorlegt.

Für den Fall, daß der Aussteller die Berechtigung des Präsentanten, das Geld abzuheben, bestreitet, hat dieser die Aufgabe den Nachweis für seine Berechtigung zu führen. Erst wenn er auf irgend eine Weise dargetan hat, daß er der wirklich Berechtigte der Forderung im Sparkassenbuch ist, kann er die Sparkasse zur Leistung zwingen. Weigert sich die Kasse noch weiterhin, so macht sie sich dann nach den allgemeinen Vorschriften schadensersatzpflichtig (z. Beispiel Verzugsschaden nach § 286 BGB.).

4. Der Schuldner ist nur gegen Aushändigung bzw. Vorlage des Sparbuchs zur Leistung verpflichtet.

Die Sparkasse hat das Recht die Vorlage des Buches zu verlangen und die Auszahlung hiervon abhängig zu machen. Die Vorlage ist jetzt sogar durch die Vorschriften des Kreditgesetzes v. 5. 12. 1934 (§ 22 A. 2 d. Ges.) zwingend vorgeschrieben (s. o. § 3). Wird das gesamte Guthaben zurückgezahlt, so ist das Sparbuch zurückzufordern.

5. Das Aufgebotsverfahren.

Wie wir oben gesehen haben, kann der Gläubiger die Sparkasse solange nicht zur Leistung zwingen, bis er das Sparbuch vorgelegt hat[52]). Für den Fall, daß ihm die Vorlage unmöglich ist, hat aber das Gesetz und haben die Satzungen ein besonderes Verfahren, das sog. Aufgebotsverfahren vorgesehen.

Die Mustersatzung bestimmt das Verfahren bei Verlust oder Vernichtung des Sparbuchs. Die Sparkasse

51) Die hier aufgeworfene Frage hat vor allem auch dann Bedeutung, wenn A auf Grund eines Vertrags das Buch erhalten hatte, dieser aber aus irgend einem Grunde ungültig geworden ist.

52) DJZ. 1913/1263, 1916/324.

fertigt schon dann ein neues Buch aus, wenn der Gläubiger in glaubhafter Weise die gänzliche Vernichtung des Sparbuchs nachweist; sie kann in besonderen Fällen von der Durchführung des Aufgebotsverfahrens absehen.

In den übrigen Fällen ist das Aufgebotsverfahren durchzuführen. Der Sparkasse steht es hierbei frei, das Aufgebot auf Kosten des Einlegers selbst zu bewirken oder den Berechtigten deshalb an das zuständige Gericht zu verweisen[53]).

§ 10. Die Bedeutung des § 952 BGB. für das Sparkassenbuch.

Wie wir schon oben in § 8 gesehen haben, gehört das Sparkassenbuch auch zu den Papieren, die unter den § 952 BGB. fallen.[54]).

Damit der rechtliche Zusammenhang zwischen Forderung und Schuldschein gewahrt wird, bestimmt § 952 BGB., daß das Recht am Schuldscheine dem Gläubigerrecht zu folgen habe, der Gläubiger wird mit Ausstellung des Schuldscheins Eigentümer desselben[55]), gleichviel wer ihn im Besitze hat, (es ist dies eine Art gesetzlichen Eigentumserwerbs[56]). Bei Forderungsübertragung nach § 398 ff., BGB. (zu deren Wirksamkeit ist eine denuntiatio an die Sparkasse nicht nötig), geht mit der Abtretung das Eigentum auf den Erwerber über[57]). Das Eigentum am Papier überträgt sich mit dem Gläubigerbegriff an der verbrieften Forderung[58]).

Aus der Bestimmung, daß das Eigentum am Schuld-

53) § 16 der St. Sparkassensatz. Erlangen. Für das Verfahren gelten die Vorschriften der ZPO. (§§ 946, 950, 1003—1023); in Bayern wurde ein außergerichtliches Verfahren eingeführt, was auf Grund des Art. 102 EG. z. BGB. zulässig war.

54) Die Bestimmung des § 952 ist übrigens dispositiver Natur, cf. RG. 51/85, RGR.-Komm. § 952 A. 1.

55) v. Staud. § 952 A. 1e γ, M. Wolff § 75 I, 1.

56) v. Staud. § 952 A. 1a, RG. 51/83 ff.

57) Kisch in L. Z. 1919/7.

58) Hierbei ist es gleich, ob die Forderung kraft Cessionsvertrags, Gesetzes oder gerichtlicher Ueberweisung übertragen wird.

schein (Sparkassenbuch) von dem Gläubigerrecht nicht getrennt werden kann, ergibt sich, daß auch die Eigentumserwerbsgründe des Sachenrechts, die für bewegliche Sachen gelten, (so z. B. Ersitzung, Verarbeitung) nicht Anwendung finden[59]).

Umgekehrt kann durch Einigung und Uebergabe gemäß § 929 BGB. das Eigentum an dem Sparkassenbuch nicht erworben werden[60]), auch nicht gutgläubig nach § 932ff. BGB.

Ebenso finden die Regeln über Fund keine Anwendung. Denn Gegenstand eines Fundes bildet nicht die Forderung, sondern das Buch. Das Gläubigerrecht hat weiterhin der Gläubiger inne und damit auch das Eigentum am Sparkassenbuch. Infolgedessen ist der Eigentumserwerb nach dem in § 973 BGB. bestimmten Ablauf der Frist ausgeschlossen[61]), ebenso der Anspruch auf Finderlohn.

Die Bestimmung, wonach der Finder eines Sparkassenbuchs keinen Anspruch auf Finderlohn haben soll, erscheint auf den ersten Blick hin hart. Es ist aber bei dieser Frage vom Standpunkt des Verlierers auszugehen. Dieser hat, sobald er den Verlust des Buches bemerkt, die Möglichkeit das Konto sperren zu lassen, so daß das Buch für den Finder und Inhaber keinen Wert mehr hat. Immerhin erscheint es aber als höchst unbillig dem Finder nicht einmal die Aufwendungen, die er wegen des gefundenen Sparbuches (z. B. Ausschreibungen) machte, zuzubilligen. Man kann sich daher Strohal (s. o. A. 61) mit Recht anschließen, der dem Finder denjenigen Betrag zuerkennen will, um den der Verlierer, falls er das Buch nicht wieder erlangt hätte, verkürzt gewesen wäre[62]). Dagegen soll bei Berechnung des Fundlohns nicht der im Buch stehende Betrag in Anrechnung gebracht werden.

59) Ersitzung ist auch deshalb ausgeschlossen, weil diese nur beim Besitz eines Gegenstandes sich vollziehen kann, eine Forderung aber nicht Gegenstand eines Besitzes sein kann.

60) Wenn z. B. das Sparkassenbuch bei der Cession übergeben wurde, die Cession aus irgendeinem Grunde aber nichtig war.

61) Strohal in Iher. J. 50/162.

62) In Frage kämen hier Aufgebotskosten.

Es ist ferner kein Eigentumserwerb am Sparbuch durch Spezifikation möglich[63]).

Ebenso ist die Okupation und Dereliktion eines Sparkassenbuchs mit Wirkung für die Forderung ausgeschlossen.

Erlischt die Forderung, so hat der Schuldner einen schuldrechtlichen Anspruch aus § 371 BGB. auf Rückgabe des Schuldscheins[64]); ein Wiederaufleben des Eigentumsrechts des Schuldners mit Tilgung der Forderung kann nicht angenommen werden[65]).

§ 11. Wissentliche Leistung an einen Nichtberechtigten.

Die Meinungen darüber, ob der Leistende selbst dann befreit wird, wenn er wußte oder wissen mußte, daß der Vorzeiger nicht berechtigt war, gehen sehr weit auseinander[66]). Bejahend äußern sich hierzu die Protokolle[67]) und Motive[68]), denen sich viele anschlossen[69]).

Diese Ansicht ist aber entschieden abzulehnen[70]), denn wenn der Aussteller genau weiß, daß er nicht an den richtigen Gläubiger leistet, dann verstößt sein Verhalten gegen Treu und Glauben, und ist eben keine Erfüllung, wie sie vom Gesetz verlangt wird; von einer Liberierung kann dann keine Rede mehr sein[71]). Die Ver-

63) So die herrschende M.: Biermann § 952 A. 1, M. Wolff § 75 A. I 1, dagegen: Planck in § 952 A. 1 mit Begründung.

64) cf. Hedemann in Iher. J. 48/63ff.

65) S. v. Staud. § 952 A. 1c.

66) Vgl. v. Staud. 808 A. II 1b und die dort zitierte Lit.

67) P. II S. 563/4.

68) M. II S. 694ff.

69) Planck 808 N. 3b, Gröner S. 44/5 und die dort Zitierten, ebenso Kreß, Bd. II, z. III A. 77.

70) Kuhlenbeck § 808 A. 1, Oertmann § 808 A. 2a, RGRK. § 808, Ennecc. II § 207 III, 2, der seine frühere Meinung geändert hat, wohl auch RG. 89/403. Henle in seinem Lehrbuch des B. Rechts 1934, II S. 800 läßt auf Grund der sog. Aktivdelegation immer Erfüllung eintreten; nur bei Jugendlichen verneint er sie, wenn die Leistung mit grober Fahrlässigkeit erfolgte; ganz verneinend Heck, Lehrb. des B. Rechts § 155, A. 7a.

71) Jakobi in Ehrenbergs Handbuch IV S. 1/282ff.

treter der gegenteiligen Ansicht wollen dafür dem wahren Gläubiger einen Schadensersatzanspruch nach § 826, 823 II, BGB. zubilligen[72]).

Durch einen solchen Schadenersatzanspruch wird aber der Gläubiger viel schlechter gestellt, da er sich an die Sparkasse selbst nicht halten kann, weil dieser der in § 831 BGB. vorgesehene Entlastungsbeweis fast immer gelingen dürfte. Dies wäre also für den Geschädigten eine höchst unbillige Entschädigung. Diese Auffassung ist daher abzulehnen, es ist nicht einzusehen, warum man, obwohl man den Aussteller für schuldig erklärt, nicht zugeben will, daß diese gegen Treu und Glauben gemäß § 242 BGB. verstoßen hat, nicht die Folgerung hieraus zieht und die Liberierung in diesem Falle verneint.

Für die Frage der Haftung ist aber sehr wohl zu unterscheiden, ob es sich um eine Inhaberschuldverschreibung oder um ein Legitimationspapier im Sinne des § 808 handelt. Bei der Inhaberschuldverschreibung ist Befreiung des Ausstellers gewöhnlich zu bejahen. Denn man kann dem Aussteller wegen § 797 BGB. hier nicht zumuten daß er nachweise, daß das Verfügungsrecht dem Vorzeigenden nicht zustehe, und dabei Gefahr laufe sich in einen Rechtsstreit zu verwickeln und schadenersatzpflichtig zu machen. Die Liberierung des Ausstellers wäre nur dann zu verneinen, wenn er wirklich wußte, daß er durch Leistung an den Präsentanten den wahren Gläubiger schädige (Leistung an den nichtberechtigten Präsentanten mit dolus eventualis dürfte daher den Aussteller befreien und hieraus gegen ihn sich auch kein Deliktsanspruch nach § 826 BGB. ergeben).

Anders verhält es sich dagegen bei den Papieren des § 808. In diesen Fällen hat es ja der Schuldner in der Hand, den Berechtigungsnachweis zu verlangen. Hieraus sind daher ganz andere Wirkungen zu folgern, als bei den Inhaberschuldverschreibungen. Die Sparkasse läuft kein Risiko, wenn sie vom Präsentanten dessen Be-

72) Staub, Komm. z. HGB. § 365 A. 5a S. 395.

rechtigungsnachweis verlangt. Es ist ihr deshalb wohl zuzumuten von diesem Rechte in jedem Fall, bei dem sie erhebliche Zweifel hat, Gebrauch zu machen. Doch genügt nicht jede Fahrlässigkeit, sonst wäre ja gerade der Zweck der Erleichterung des Verkehrs mit den Kassen, den der Gesetzgeber mit der Schaffung der Legitimationsklausel des § 808 erreichen wollte, vereitelt. Die Pflicht von diesem Rechte Gebrauch zu machen, hat aber die Sparkasse in besonders krassen Fällen, wenn dem Präsentanten sozusagen der Berechtigungsmangel auf der Stirn geschrieben steht[73]) (z. B. ein Bettler legt ein Sparkassenbuch vor, der Beamte am Schalter weiß, daß er es mit einem schwer Geisteskranken zu tun hat, oder eine Frau legt ein Sparbuch ihres Mannes vor und erzählt dabei dem betreffenden Sparkassenbeamten, daß ihr Mann von der Abhebung nichts erfahren dürfe, da sie sonst von ihm geschlagen würde). In allen diesen Fällen ist die Befreiung der Sparkasse zu verneinen.

§ 12. Leistung an nicht verfügungsfähige Vorleger eines Sparbuchs.

Zu dieser Frage wurde von Oertmann grundsätzlich ausgeführt, (in einem Aufsatz in der DJZ.[74]), daß bei Leistung an einen nicht Verfügungsfähigen bei den Papieren des § 793 ff. BGB., der Schuldner nicht befreit werde, da der Leistungsvorgang in diesen Fällen neben dem tatsächlichen auch rechtsgeschäftlichen Charakter habe[74a]), die Willenserklärung zur Annahme der rechtswirksamen Leistung bei einem Geschäftsunfähigen aber nichtig, bei einem in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten nur mit Zustimmung des gesetzlichen Vertreter wirksam sei.

Die Auffassung Oertmanns ist aber entschieden abzulehnen. Einmal wäre die ganze Institution der Papiere der §§ 793/808 BGB. gefährdet.

73) So Oertmann § 808 A. 2a, wohl auch RG. 89/498, dagegen die Protokolle S. 786, Münzel S. 23.

74) DJZ. 1904/1127.

74a) Befreiung trete nur dann ein, wenn die Leistung sich nicht in Vertragsform vollziehe, z. B. Benützung einer Fahrkarte.

Nach dem Sinn der §§ 793, 808 ist im Rahmen derselben bewirkte Leistung schon in einer rein tatsächlichen Handlung zu sehen. Der bei jedem Schuldverhältnis zur Befreiung noch nötige rechtsgeschäftliche Vorgang ist in diesen Fällen nicht notwendig. Es erhält der nicht Verfügungsfähige die Leistung nicht als Gläubiger auf Grund eines ihm abgegebenen Versprechens, sondern als Inhaber der Urkunde auf Grund der damit verbundenen Legitimationswirkung zum Leistungsempfange [75]).

Die Legitimationsfunktion zum Leistungsempfange ist als stärker zu betrachten als alle Mängel der Geschäftsfähigkeit [76]). Sie ist das primäre und verleiht auch dann Schutz, wenn beim Leistungsempfänger Mängel in der Geschäftsfähigkeit vorhanden sind [77]). Die Legitimation des Inhabers besteht darin, daß er als berechtigt erscheint, das in dem Papier verbriefte Recht auszuüben [78]). Ebenso wie beim Besitz haben wir auch hier ein Ueberbleibsel der altdeutschrechtlichen Gewere zu sehen. Die Möglichkeit, daß der durch die Präsentation erweckte Schein begründet sein kann, reicht aus um dem geschäftsunfähigen Inhaber zum legitimierten Empfänger zu stempeln [79]). Der Vorzeiger könnte ja genau so gut Bote sein, in welchen Falle er ohne weiteres die nach §§ 793/808 erforderlichen Handlungen rechtswirksam vornehmen könnte.

Der Schein der durch die Vorzeigung des Papiers begründet wird, ist so stark, daß hier der Inhaber als Berechtigter geradezu fingiert wird [80]).

Nach dem Gesetze erscheint die Stellung des Inhabers so, als habe er einen materiell rechtlichen Anspruch darauf, für den Gläubiger gehalten zu werden. Sicherlich wird also der Schuldner durch Leistung an den nicht verfügungsfähigen Präsentanten befreit.

75) So Gierke in DJZ. 1905 Sp. 92 ff.

76) cf. Oertmann § 808 A. 2a, Planck § 808 A. 3a II, P. I S, 209 ff. II, S. 562 ff., Seuff. A. 61/450, DJZ. 1905/92.

77) So Gierke a.a.O.

78) Vgl. Cosack I § 151.

79) Gierke a.a.O., Ennecc. L. § 207 III 2.

80) v. Staud. § 797 A. 2.

Leistet die Sparkasse wissentlich an einen nicht Verfügungsfähigen, der kein Recht zur Abhebung des Geldes hat, so gilt hier natürlich dasselbe, wie oben Seite 23 ff. dargelegt wurde.

Im einzelnen ist hierzu noch zu sagen, daß bei Leistung an einen in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten die Kasse stets liberiert werden dürfte, da dieser ja genau so gut Vertreter des Berechtigten oder von seiten seines gesetzlichen Vertreters ermächtigt sein könnte.

Der Geschäftsunfähige kann zwar keine gültige Willenserklärung abgeben, weder für sich allein noch als Vertreter eines anderen. Wohl aber ist er fähig als Bote zu fungieren und Willenserklärungen eines anderen zu übermitteln. Der Geschäftunfähige kann sehr wohl Rechtshandlungen vornehmen, selbst wenn diese von rechtlichen Folgen begleitet sind[81]), ebenso wie er z. B. Besitz erwerben und aufgeben kann.

Zum anderen wäre es höchst unbillig zu verlangen, daß die Sparkasse in jedem Falle die Geschäftsfähigkeit des Präsentanten nachprüfen solle.

Ist ein nichterkennbarer Geisteskranker der Präsentant eines Sparbuches, so ist die Befreiung der Sparkasse ohne weiteres zu bejahen; bei Leistungen an ein geschäftsunfähiges Kind dagegen nur bei Auszahlung kleinerer Beträge. Handelt es sich um größere Summen, dann wird der Sparkasse zuzumuten sein, daß sie diese nicht ohne weiteres an ein Kind unter 7 Jahren auszahlt; demgemäß wäre ihre Befreiung wegen grober Fahrlässigkeit zu verneinen.

§ 13. Leistung an die Ehefrau.

Für die Bedeutung der Legitimationsklausel des § 808 sind auch die Vorschriften des ehelichen Güterrechts sehr wichtig. Es soll hier nur der gesetzliche Güterstand der Verwaltung und Nutznießung zugrundegelegt werden. Wenn auch die Sparkasse fast immer infolge der Legiti-

81) v. Staud. Vorb. III 2 vor § 104; hieher gehören auch die Fälle der §§ 965, 984, 946 ff., vgl. die M. I/127.

mationswirkung des § 808 befreit wird, so ist es doch für sie nicht ohne Interesse zu wissen, wie bei Einzahlungen, die eine Ehefrau macht, die Rechtslage ist. Es ist bei Erörterung dieser Fragen an den Fall gedacht, daß der Ehemann der Sparkasse verbietet, an seine Frau auszuzahlen, und auf deren Konto dies vermerken läßt. Alsdann wird für die Sparkasse sich die Frage ergeben, ob der Mann hierzu berechtigt ist und sie seinem Verlangen nachgeben muß (d. h. den Vermerk eintragen bzw. an ihn auszahlen muß).

1. Was mit Mitteln des Vorbehaltsguts erworben wird, wird nicht ohne weiteres wieder Vorbehaltsgut. Das ist bei einem sich auf das Vorbehaltsgut beziehenden Rechtsgeschäft nur dann der Fall, wenn ein Zusammenhang des Rechtsgeschäftes mit dem Vorbehaltsgut sowohl in subjektiver wie in objektiver Hinsicht vorliegt[82]). Es muß also die Frau den Willen haben, bei einer Einzahlung für sich zu ihrer freien Verwendung die Sparkassenforderung zu erwerben und diese Forderung muß auch mit Mitteln des Vorbehaltsgutes (§ 1376 BGB.) begründet werden.

Hinsichtlich der Forderungen, die Vorbehaltsgut sind hat der Mann kein Recht, hierüber zu bestimmen.

Das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Mannes erstreckt sich keineswegs auf das Vorbehaltsgut seiner Frau (§ 1365 BGB).

Die Sparkasse muß hier auf Verlangen der Frau trotz eines etwaigen Verbotes von seiten ihres Mannes an die Frau auf deren Verlangen auszahlen.

2. Besondere Beachtung verdient auch der Fall, der wohl häufig vorkommen wird, daß die Ehefrau auf ein Sparkassenbuch für sich Gelder einzahlt, die sie in der Wirtschaft erspart hat.

Hier ist zunächst die Frage zu prüfen, wem diese Gelder eigentlich zustehen. Diese wurde bis jetzt in der Literatur nur spärlich behandelt.

---

82) RG. 92/140, 72/165/7, L. Z. 1922/649.

Grundsätzlich hat der Mann die Kosten des ehelichen Haushalts zu tragen und der Frau zu diesem Zwecke Mittel zu überlassen (Haushaltungsgelder)[83]).

Die zur Führung des Haushalts nötigen Gelder fallen unter die Schlüsselgewalt (1357 BGB.). Es handelt sich in diesem Falle um eine gesetzliche Vertretungsmacht der Frau für den Mann[84]). Das Innenverhältnis bestimmt sich nach den Regeln, die für das Verhältnis zwischen Auftraggeber und Beauftragten gelten (§ 662ff.)[85]). Das ist durchwegs die herrschende Ansicht bis auf 2 Ausnahmen (Scriba und Strübe).

Nach Strübe[86]) ist das Verhältnis der Ehegatten als ein auf familienrechtlicher Grundlage beruhendes aufzufassen, die Vorschriften über Auftrag seien also hierauf nicht anwendbar.

Der Ansicht von Strübe ist jedoch nicht beizustimmen; denn sie versagt und führt zum Nachteil des Mannes, sobald für das Verhältnis der Ehegatten nicht mehr die gemeinsame eheliche Bindung maßgebend ist. Hier zeigt sich dann die Notwendigkeit einer genauen Abgrenzung beider Rechtssphären, wie sich eine solche auch sonst aus dem Gesetz ergibt.

Die Ehefrau ist also verpflichtet, alles, was sie aus ihrer Tätigkeit erlangt, herauszugeben (§ 667 BGB.).

Der Mann kann in diesem Falle Abtretung nach § 662 oder nach den §§ 687 II, 681, 667 BGB. verlangen und wird damit Gläubiger der Forderungen[87]); am Sparkassenbuch erwirbt er Miteigentum[88]), falls hierin noch andere Forderungen der Frau stehen.

Für die Sparkasse ist also in einem solchen Falle,

---

83) Kipp u. Wolff § 52 A. IV S. 111/2, Wieruszowski Bd. 1. S. 73.

84) v. Staud. § 1357 A. 3b, RGRK. § 1357 A. 5.

85) So die herrschende M.: M. IV S. 118ff., P. IV/107, RGRK. § 1357 A. 5 S. 64, V. Staud. § 1357 A. 3aβ.

86) In Z. f. F. G. S. 168ff.

87) Dies kann er auch auf dem Wege über § 826, 823 II, 249 erreichen.

88) RG. 59/318, v. St. § 952 A. 1aγ, RGRK. § 952a 1.

in dem der Mann gegen eine Auszahlung an seine Frau Einspruch erhebt, größte Vorsicht geboten.

Handelt es sich um Sparkassenforderungen, die aus Mitteln des Vorbehaltsgutes entstanden sind, so darf die Kasse entgegen dem Verlangen des Mannes die Auszahlung an die Frau nicht verweigern, ohne der Frau gegenüber sich schadenersatzpflichtig zu machen.

Im 2. Falle (über Sparkassenforderungen, die zum eingebrachten Gut gehören, s. weiter u.) darf die Sparkasse, falls auf Anordnung des Mannes auf dem Konto der Frau ein Vermerk eingetragen ist, nicht ohne weiteres gemäß § 808 an die Frau auszahlen, da sie sich in diesem Falle schadenersatzpflichtig machen bzw. nicht befreit werden würde. Die Sparkasse kann aber, wenn sie den Vermerk eintragen soll, vom Ehemann in beiden Fällen verlangen, daß er seine Berechtigung nachweise.

3. Es ist noch einiges über den Fall zu sagen, daß der Frau eine Forderung gegen die Sparkasse zusteht, die zum eingebrachten Gut gehört.

Das Vermögen der Frau wird, soweit es nicht gemäß den §§ 1366—1370 BGB. Vorbehaltsgut ist, der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen. Er kann die Zinsen für sich abheben und eine andere ordnungsgemäße Anlage der Gelder nach § 1374 bestimmen, ist aber nicht befugt die Forderung einzuziehen oder anderweitig abzutreten. Dagegen hat er das Recht der Sparkasse die Auszahlung an die Frau zu verbieten. Die Sparkasse wird hier wiederum, um einer für sie nachteiligen Klage aus dem Wege zu gehen, am besten von dem Manne verlangen, daß er zuerst sein Verwaltungsrecht über das Guthaben der Frau nachweise, Fordert die Frau Auszahlung, so kann sie dasselbe Verlangen an die Frau stellen.

Hat nun der Ehemann das seiner Frau gehörige Sparkassenbuch im Besitz, so darf er keineswegs mit diesem von der Kasse Auszahlung verlangen. Nach § 1376 BGB. kann er zwar über Gelder und andere verbrauchbare Sachen der Frau verfügen, hierunter fallen aber nicht For-

derungen, die der Frau zustehen; denn die Verfügung über eine noch so liquide Geldforderung geht nach der Ansicht des Reichsgerichts[89]) über die nach § 1376 BGB. zulässigen Verfügungen hinaus. Wenn der Mann Geld mit dem Sparkassenbuch seiner Frau abhebt, so ist das keine Verfügung über Geld, sondern über die Einlageforderung, die mit der Abhebung untergeht.

Alle diese Fälle kommen für die Sparkasse natürlich nur dann in Betracht, wenn der andere Teil ein Recht an der Forderung nachgewiesen und das auf dem betreffenden Konto hat vermerken lassen. Solange dies nicht geschehen ist, wird die Sparkasse nach der allgemeinen Regel des § 808 frei.

§ 14. Die Rechtslage bei Verpfändung von Sparkassenforderungen.

Zur wirksamen Verpfändung einer Forderung ist, soweit deren Uebertragung durch Cession nicht ausgeschlossen ist[90]), zweierlei nötig (§ 1274, § 1280 BGB.),

1. der formlose Verpfändungsvertrag zwischen dem Gläubiger und dem Pfandgläubiger,
2. die Anzeige der Verpfändung durch den Gläubiger der Sparkassenforderung an die Sparkasse.

Die Uebergabe des Sparkassenbuchs ist nicht nötig und für die Verpfändung an sich belanglos. Der Pfandrechtserwerb vollzieht sich unabhängig von dem Besitz des Sparbuchs.

Die Anzeige muß seitens des Gläubigers erfolgen, sie ersetzt die Uebergabe der Sache bei Verpfändung körperlicher Gegenstände und soll ein Anerkenntnis der Gültigkeit der Verpfändung durch den Gläubiger sein[91]). Gerade eine solche Anerkennung kann aber nur durch Mitteilung des Gläubigers geschehen. Erfährt die Spar-

89) In JW. 1922/1443.

90) Die Ausschließung kann durch besondere Vereinbarung mit der Sparkasse oder die Satzungen derselben erfolgen.

91) Gruchots Beitr. 49/97 ff., L. Z. 1911/700, RG. 51/83, v. Staud. § 1280 A. 2b.

kasse anderweitig von der Verpfändung, z. B. infolge einer Benachrichtigung durch den Pfandgläubiger, so ist dies nur dann eine wirksame denuntiatio, falls die Kasse aus irgendeinem Umstande schließen kann, daß der Gläubiger zugestimmt hat[92]).

Erst von der denuntiatio an die Kasse an tritt eine dingliche Bindung der Vertragsschließenden ein[93]). Vorher ist die Verpfändung unwirksam, der Verpfänder kann die Forderung noch einziehen[94]).

Ist eine wirksame Verpfändung erfolgt, so hat nach h. M. der Pfandgläubiger das Recht, in analoger Anwendung der Vorschrift des § 952 BGB. das Sparkassenbuch in Besitz zu nehmen; er kann es von dem Verpfänder oder jedem Dritten nach allgemeinen Grundsätzen herausverlangen (§§ 402, 952, 985 BGB.)[95]).

Solange jedoch die Pfandreife noch nicht eingetreten ist, steht die verpfändete Forderung dem Gläubiger und Pfandgläubiger zur gesamten Hand zu (§ 1281 BGB.). Hieraus folgt, daß bis zum Eintritt der Pfandreife beide, sowohl der Pfandgläubiger wie der Gläubiger, zum gemeinsamen Besitz des Buches berechtigt sind; dies kann in der Weise durchgeführt werden, daß das Buch unter gemeinsamen Verschluß gebracht wird oder das gemeinsame Recht des Besitzes auf irgend eine sonstige Weise gesichert wird (z. B. durch Eintragung eines Vermerks).

Jeder der beiden kann von der Sparkasse Leistung verlangen, diese darf aber nur an beide gemeinsam leisten.

Erst, wenn die Forderung des Pfandgläubigers fällig geworden ist (Pfandreife), ist dieser allein berechtigt die Forderung einzuziehen. Er kann von jetzt ab auch das Sparbuch allein in Besitz nehmen[96]),[97]).

92) Vgl. RG. 89/289.

93) OLG. 4/397, 6/267.

94) S. Pfizer i. A. f. civ. Pr. Bd. 72/62.

95) cf. Strohal i. Recht 1901/160, v. Staud. § 952 A. 1 e γ.

96) Biermann § 952 A. 1 a, Strohal i. Recht 1901/159, Kisch in L. Z. 1919/9.

97) Bei teilweiser Verpfändung hat der Pfandgläubiger einen Anspruch auf zeitweilige Ueberlassung des Buches gegen den Buchinhaber, zum Zwecke der Abhebung dieses Teilbetrags (RG. 21/364).

Die Sparkasse darf vom Eintritt der Pfandreife an nur noch an den Pfandgläubiger leisten (1282).

Wird ein Sparkassenguthaben auf gerichtlichem Wege gepfändet, so hat dies nach den §§ 829/835/836 ZPO. zu geschehen[98]).

Sparkassenbücher allein als solche können nicht gepfändet werden[99]). Erst die Pfändung und Ueberweisung der Forderung gegen die Sparkasse auf Auszahlung des Guthabens (nach § 829 ZPO.) berechtigt dem Pfändungsgläubiger das Sparkassenbuch im Wege der Zwangsvollstreckung wegzunehmen. Denn das Pfändungspfandrecht erstreckt sich in diesem Falle auch auf das Sparbuch.

Im gewöhnlichen Leben kommt es nun häufig vor, daß Sparkassenbücher ohne eine Benachrichtigung der Sparkasse zum Zwecke der Verpfändung oder Sicherung übergeben werden.

Eine dingliche Verpfändung ist bei den Urkunden des § 952 überhaupt ausgeschlossen, da diese schuldrechtlichen Regeln folgen. Eine wirksame Verpfändung gemäß § 1280 tritt aber deshalb nicht ein, weil es an einer entsprechenden Benachrichtigung der Kasse fehlt[100]).

Der Zweck, den die Parteien mit einer solchen Verpfändung erreichen wollten, besteht darin, daß dem Gläubiger eine Sicherung gegeben werden sollte. Man kann daher diese gewollte, aber wirkungslose Verpfändung durch Uebergabe des Sparkassenbuchs im Wege der Konversion (§ 140 BGB.) in ein obligatorisches Zurückbehaltungsrecht umwandeln[101])[102]).

Das durch Hingabe des Buches im Wege der Konversion begründete Zurückbehaltungsrecht tritt natürlich

---

98) cf. RG. in JW. 1910/329, Sydow-Busch § 836, A. 6, S. 1003, Seuff. A. 77/30ff., Stein-Jonas § 821 I 3, § 836 A. III.

99) Strohal in Recht 1901/161.

100) Vgl. RG. 66/25, OLG. 18/189ff.

101) Vgl. RG. 51/83.

102) Ein dingliches Zurückhaltungsrecht ist dem BGB. fremd; ein solches kann auch nicht durch Vereinbarung geschaffen werden, weil dann der Grundsatz der vom Gesetz festgelegten dinglichen Rechte durchbrochen wäre.

nur dann ein, wenn das Buch auch tatsächlich zur Sicherung derjenigen Forderung, zwecks deren es dem Gläubiger übergeben wurde, verwendet wird.

Ein Zurückbehaltungsrecht an einem Sparkassenbuch ist auch an sich zulässig, denn dieses kann Gegenstand eines solchen Rechtes sein [103]). Der Besitzer hat nur ein Besitz- und Zurückbehaltungsrecht, aber kein Recht auf Befriedigung aus dem Gegenstand seiner Sicherstellung [104]), sondern nur die Befugnis, die Herausgabe des Papiers dem Schuldner bis zu seiner Befriedigung vorzuenthalten.

Daraus, daß die Zurückbehaltung nur obligatorische Wirkung hat, ergibt sich ferner, daß der Besitzer das Recht der Zurückbehaltung des Buches nur dem entgegenhalten kann, mit dem er es vereinbart hat. Dies ist von Bedeutung für den Fall, daß der Bucheigentümer seine Forderung zediert hat. Hier muß der Besitzer das Buch herausgeben, da dem Zessionar gegenüber das Zurückbehaltungsrecht nicht wirkt, auch nach § 986 II BGB. kann er die Herausgabe nicht verweigern, da der Zessinar den Anspruch auf die Urkunde nicht durch Abtretung des Herausgabeanspruches nach § 931 BGB. sondern auf Grund der Vorschrift des § 952 erlangt hat, und § 952 gegenüber § 986 Abs. II in diesem Falle durchgreift [105]).

Immerhin läßt sich sagen, daß durch Gewährung des Zurückbehaltungsrechts dem Gegner eine gewisse Sicherung gewährt wird. Denn solange der Verpfänder das Buch nicht im Besitze hat, kann er auch keine Zahlung von der Kasse verlangen.

Ausgeschlossen ist dagegen die Möglichkeit daß man in der vermeintlichen Verpfändung des Buches eine Abtretung der Forderung im Wege der Konversion vollziehen könne.

---

103) RG. 16/169, 51/87, OLG. 26/205.
104) OLG. 18/193.
105) Kisch in L. Z. 1919/11.

§ 15. Die Rechtslage beim Nießbrauch an einer Sparkassenforderung.

Voraussetzung der Bestellung des Nießbrauchs an einem Recht ist, daß dieses übertragbar und geeignet ist Nutzungen zu gewähren (§ 1068 BGB.).

Die Bestellung des Nießbrauchs erfolgt nach den Grundsätzen der Uebertragung des Rechts (§ 1069 BGB). Der Nießbrauch an einer Sparkassenforderung wird daher durch formlosen Vertrag, analog den §§ 398ff., verschafft. Uebergabe des Sparkassenbuches ist nicht nötig, im Gegensatz zur Verpfändung ist aber auch eine denuntiatio an die Sparkasse nicht notwendig.

Die Art und Dauer des Nießbrauchs ist dieselbe wie bei dem Nießbrauch an Sachen (1068 II BGB.). Da das Sparkassenguthaben immer verzinslich angelegt werden wird[106]), kommen die Sondervorschriften der §§ 1077, 1079 in Betracht. Der Nießbraucher hat ein selbständiges Einziehungsrecht nur hinsichtlich der Zinsen. Verfügungen über das Kapital können beide, der Nießbraucher und Nießbrauchbesteller, nur gemeinsam treffen. Wird das Guthaben eingelöst, so ist es gemäß § 1079 verzinslich und mündelsicher wieder anzulegen. Der Nießbraucher hat den Anspruch auf Bestellung eines neuen Nießbrauchs daran.

Das Recht des Nießbrauchers erstreckt sich gemäß § 952 A. 1 S. 2, § 1068, § 1036 A. 1 auch auf das über die Forderung ausgestellte Sparkassenbuch[107]). Dem Nießbraucher steht das Recht auf Alleinbesitz zu, auch gegenüber dem Eigentümer[108]). Denn ersterer bedarf ja zur Abhebung der Zinsen, um nicht jedesmal auf die Mitwirkung des Eigentümers angewiesen zu sein, des Alleinbesitzes des Sparbuches.

---

106) Bei unverzinslichen Forderungen hat der Nießbraucher ein selbständiges Einziehungsrecht (§ 1074ff.).

107) Biermann § 1069 A. 1c.

108) Vgl. v. Staud. § 1069 I 2, über vertragl. Ausschl. dieses Rechts s. OL. 26/87 u. d. dort zitierten.

Dem wird von manchen, die eine andere Ansicht vertreten, entgegengehalten, daß der Eigentümer, wenn er das Buch nicht im Besitz habe, wegen der Legitimationswirkung des § 808 stark gefährdet sein würde[109]).

Groener, der diese Ansicht vertritt, folgert dies aus § 1077 BGB. wonach der Schuldner das Kapital nur gemeinschaftlich an beide zahlen kann.

Dem widerspricht aber die klare Bestimmung des Gesetzes. Nach § 1070 BGB. wird der Nießbraucher einem Forderungsgläubiger gleichgestellt, er erhält eine Art fiduziarischer Stellung. Der Nießbraucher kann also sehr wohl gemäß den §§ 1070, 952, 402 BGB. die Herausgabe des Sparbuchs vom Eigentümer verlangen, ebenso ist dies aus den §§ 1067, 1039 zu schließen (s. o.)[110]):

Diese Regelung erscheint allerdings für den Gläubiger des Guthabens auf den ersten Blick hin hart, wegen einer etwaigen Gefährdung seines Guthabens durch eine unberechtigte Abhebung seitens des Nießbrauchers. Allein er hat die Möglichkeit, sich vor einer solchen unberechtigten Abhebung durch Eintragung eines Vermerks oder sonstiger Bedingungen in das Sparbuch ausreichend zu schützen[111]).

Da sich der Sperrvermerk, wie auf alle künftigen Einlagen, so auch auf die Zinsen bezieht, müssen diese von der Wirkung des Sperrvermerks ausdrücklich ausgeschlossen werden.

Hierdurch erscheint eine genügende Sicherung sowohl dem Sparkassengläubiger wie dem Nießbraucher gegeben.

Andererseits erheben sich begründete Bedenken, falls man der von Groener vertretenen Ansicht folgt, für eine Gefährdung des Rechts des Nießbrauchers.

---

109) Vgl. hierüber Gröner S. 43.

110) RG. 21/364, OLG. 26/87, v. Staud. § 1069 A. I 2, 952 A. 2.

111) S. v. Staud. § 1069 A. I 2. Diese Möglichkeit sich so zu schützen ist dem Eigentümer des Sparbuchs ausdrücklich gegeben (vgl. § 22 der Sparkassenordnung, § 18 der Satz. der Städt. Sparkasse Erlangen.

Hat der Forderungsgläubiger das Sparbuch im Alleinbesitze, so hat dieser jederzeit die Möglichkeit, Abhebungen zu tätigen. Hierdurch würde der Nießbraucher in seinem Rechte, das gewöhnlich in dem Zinsgenusse des Guthabens bestehen wird, gefährdet sein, da der Sparkasse regelmäßig von der Bestellung des Nießbrauchs nichts bekannt sein wird.

Weiterhin ist zu berücksichtigen, daß der Bucheigentümer, solange der Nießbrauch währt, mit dem Buche nichts anfangen darf, da er ja doch nicht zur alleinigen Abhebung berechtigt ist (§ 1076 ff.).

Man wird daher annehmen können, daß obige Lösung beiden Parteien am meisten gerecht wird, da sie im gleichen Maße dem Eigentümer des Buches, wie dem Nießbraucher Schutz ihrer Rechte gewährt und dem Nießbraucher in der Ausübung seines Rechts keine unnötigen Hemmnisse, wie sie dadurch entstehen würden, daß der Gläubiger Besitz oder Mitbesitz am Buch hätte, bereitet.

§ 16. Welche Wirkungen ergeben sich, wenn der Eigentümer eines Sparbuches in Konkurs fällt, gegenüber der Sparkasse?

Die wichtigste Wirkung bei Eintritt des Konkurses besteht in dem Verluste der Verwaltungs- und Verfügungsmacht des Gemein-Schuldners über sein Vermögen. An seiner Stelle hat also an einem Sparkassenbuche gemäß § 6 KO. der Konkursverwalter die Ausübung des Verwaltungs- und Verfügungsrechts inne.

Es ist aber zu beachten, daß nur die Ausübungsbefugnis wechselt, nicht aber das Eigentum. Dieses steht vorläufig noch dem Gemeinschuldner zu, ebenso bleibt er Gläubiger der zu seinem Vermögen gehörenden Forderungen. Der Konkursverwalter handelt bei Ausübung seines Rechts als „Zwangsvertreter des Masseträgers“ [112]), mit der Wirkung des § 164 BGB.

Der Konkursverwalter ist daher berechtigt, das Spar-

112) Jäger, Lehrbuch des Konkursrechts S. 27.

kassenbuch in Besitz zu nehmen und zu verwalten, wenn auch der Gemeinschuldner Eigentümer des Sparbuchs geblieben ist. Die Wirkung des § 952 richtet sich auch hier wiederum gegen den Eigentümer. Denn in diesem Falle hat ja der Konkursverwalter die rechtliche Stellung des Eigentümers, er ist zur Verfügung berechtigt, während dies gerade beim Gemeinschuldner nicht der Fall ist, letzterer folglich auch nicht die Möglichkeit hat, gemäß § 952 sein Recht durchzuführen und zu behaupten.

§ 7 KO. bestimmt, daß alle Rechtshandlungen, die der Gemeinschuldner während des Konkurses vornimmt, den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam sind. Unter Rechtsgeschäfte fallen natürlich auch rechtsgeschäftliche Verfügungen. Jede Zahlung der Sparkasse nach der Konkurseröffnung an den Gemeinschuldner wäre demgemäß ungültig[113]), wenn ihr nicht der Schutz des § 808 zustehen würde. Die Liberierung der Kasse erscheint allerdings aber dann fraglich, wenn sie von der Eröffnung des Konkurses gewußt hat, was man bei ihr oft voraussetzen wird.

Es ist daher der Sparkasse besondere Vorsicht zu empfehlen, wenn ein Sparbuch jemandens vorgelegt wird, von dem sie weiß, daß er in Konkurs steht. Präsentiert der Gemeinschuldner ein ihm gehöriges Sparbuch und die Sparkasse leistet an ihn Zahlung, obwohl sie ihn kennt, so dürfte ihre Befreiung regelmäßig wegen grober Fahrlässigkeit kaum in Frage kommen. Legt dagegen ein Unbekannter oder ein Dritter dieses Sparbuch vor, von dem sie ohne grobe Fahrlässigkeit annehmen kann, er sei zur Abhebung berechtigt, (etwa Bevollmächtigter des Konkursverwalters), so ist die Befreiung der Kasse nach § 808 durchaus zu bejahen.

---

113) Diese Wirkung ist eine relative, sie wirkt nur gegenüber den Konkursgläubigern, nicht gegenüber jedem andern.

3. Hauptteil.

Sparbucheinzahlungen auf fremden Namen.

Die Frage der Gläubigerschaft in diesem Falle ist schon oft bearbeitet worden, vor allem im Hinblick auf die verschiedenen Rechtsprechungen.

Ich werde daher die hier in Frage kommenden Arten der Rechtsprechungen nicht eingehend darlegen, sondern nur soweit, als es zum Verständnis der ganzen Frage notwendig ist und die Erörterung auf die Probleme beschränken, die noch nicht genügend oder auch gar nicht behandelt wurden.

In Betracht kommen hierbei die verschiedenen Umstände, unter denen Einzahlungen auf fremde Namen erfolgen können, insbesondere Schenkungseinzahlungen.

Beachtung verdienen ferner die Fälle der Schenkungseinzahlungen auf den Namen fremder Kinder, im Hinblick auf die Besonderheiten der Vertragsverhältnisse, welche dadurch oft entstehen.

Allgemein kann hierbei gleich eingangs gesagt werden, daß es rechtlich dasselbe ist, ob der Einleger sofort bei der ersten Einzahlung ein Sparkassenbuch auf fremden Namen ausstellen läßt, oder Einzahlungen in ein bereits auf fremden Namen lautendes Sparbuch macht. Ebenso ist es der gleiche rechtliche Vorgang und nur ein tatsächlicher Unterschied, wenn der Gläubiger einer Sparkassenforderung sein Sparbuch auf den Namen eines Dritten umschreiben läßt und hierauf weitere Einzahlungen tätigt.

§ 17. Die in der Rechtssprechung und Literatur bestehenden verschiedenen Ansichten über die Frage des Gläubigerrechts.

a) Die Frage der Surrogation.

Keine Schwierigkeiten bietet der Fall, daß jemand im eigenen Namen Einzahlungen auf ein eigenes Sparbuch macht. Er schließt hier durch Uebergabe des Geldbetrags und Ausstellung eines Sparbuchs oder Eintragung der gezahlten Beträge in dasselbe seitens der Sparkasse, mit dieser, wie oben dargelegt, einen irregulären Verwahrungsvertrag ab.

Hierbei spielt auch keine Rolle, aus wessen Händen das Geld, welches er einzahlt, stammt. Die Sparkasse erwirbt hieran, da sie immer gutgläubig sein wird, und infolge Vermischung, das Eigentum (§ 935, § 948 BGB).

Gläubiger der Forderung wird aber der Einzahler ohne Rücksicht auf die Herkunft der Mittel.

Die Ansicht, daß der, mit dessen Mitteln die Einzahlung erfolgt sei, an Stelle seines Geldes Gläubiger der Forderung werde, ist von manchen zu Unrecht[114]) aus der Entscheidung des K. G. [115]), sowie des RG. i. Str.[115a]) geschlossen worden. In diesen Entscheidungen wurde aber auf die Feststellung der Herkunft der Mittel nur zu dem Zwecke Wert gelegt, um einen Anhaltspunkt für die innere Willensrichtung des Einzahlenden zu haben. Daß die Herkunft der Mittel irgendeinen Einfluß auf die Gläubigerschaft des dadurch entstandenen Vertrags haben könnte, muß entschieden schon mit Rücksicht darauf abgelehnt werden, daß es ein allgemeines Surrogationsprinzip nicht gibt[116]).

---

114) So von Pampus S. 21 ff. und von Tuhr in L. Z. 1918/881.

115) KG. in OLG. 27/130, ebenso OLG. 21/218.

115 a) RGStr. 45/17 ff.

116) Allgemeines Surrogationsprinzip kennt das BGB. nur in den Fällen des § 1381, § 2019, § 1646, cf. RG. in JW. 1910/577, RG. 73/220, v. Tuhr in L. Z. 1918/881 ff., vgl. weiterhin die ausführlichen Darlegungen hierüber bei Pampus S. 21—39.

b) Die Ansicht des Reichsgerichts und ihre Würdigung.

Die meisten Arbeiten haben sich der vom RG. vertretenen Auffassung mit mehr oder weniger erheblichen Abweichungen angeschlossen, wonach bei Einzahlungen eigenen Geldes auf fremden Namen für die Ermittlung der Gläubigerschaft die unter besonderer Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls erkennbare Willensrichtung des Einzahlenden maßgebend sein soll[117]).

Das RG. legt also das Hauptgewicht auf die Willensrichtung und sucht mit Hilfe aller erkennbaren Umstände und Vorgänge den Willen des Einlegers zu ermitteln.

Schon hier soll gesagt werden, daß die Ansicht des RG. aufs schärfste zu bekämpfen ist. Die Vertreter dieser Meinung haben bis jetzt immer nach rein rechtlichen Gesichtspunkten ihre Ansicht begründet.

Im nachfolgenden soll bei Beantwortung obiger Frage vor allem auf die Praxis und die allgemeine Verkehrsanschauung Rücksicht genommen werden. Besonders berücksichtigt sollen auch die neuen Gesetze für das Sparkassenwesen und die neue Mustersatzung vom 21. 12. 1933 werden.

1. Die Begründung der vom RG. vertretenen Ansicht.

Die vom RG.[118]) und einem großen Teil der Literatur[119]) vertretene Auffassung wird etwa folgendermaßen begründet:

Maßgebend für den Vertrag, der mit der Sparkasse durch die Einzahlung des Geldes zustandekomme, sei der Geschäftswille des Einlegers. Der Wille des Einzahlenden sei besonders auch deshalb ausschlaggebend, weil der Sparkasse infolge der Legitimationsfunktion des § 808

117) So auch die Kommentare: z. B. Oertmann § 808 A. 1b, V. Staud. § 328 A. II 2, § 518 II 1, RGRK. § 328 A. 3, Planck § 607 A. 4, ferner Danz a.a.O. S. 269ff., Gröner S. 27.

118) RG. 73/221, 103/305, 60/143, OLG. 26/263.

119) Danz a.a.O. S. 269, L. Z. 1919/972, Gröner, S. 28, Kreß I § 25 A. 7, S. 619.

gleich sei, wer ihr Gläubiger werde und sie sich einem diesbezüglichen Willen des Einlegers von vorneherein unterwerfe. Der innere Wille allein sei zwar nicht genügend, da dies eine zu große Verkehrsunsicherheit mit sich bringen würde. Der innere Wille des Einlegers müsse also, falls er rechtliche Bedeutung erlangen solle, nach außen hin irgendwie erkennbar hervorgetreten sein. Dabei seien für jeden einzelnen Fall die besonderen Umstände zu berücksichtigen, die zur Erforschung und Auslegung des Willens dienlich sein könnten (§§ 133, 157 BGB.)[120].

2. Kritik derselben:

Die vom RG. vertretene Auffassung hat den Nachteil, daß gewöhnlich darüber Unsicherheit besteht, wer der eigentliche Gläubiger eines Guthabens ist. Letzterer ist auf Grund der abgegebenen Willenserklärungen des Einlegers nicht ohne weiteres zu ermitteln. Das Reichsgericht verlangt zwar einen nach außen hin deutlich erkennbar geäußerten Willen des Einlegers, sagt aber zu gleicher Zeit, daß dieser nicht gegenüber der Sparkasse geäußert worden sein muß, sondern daß es genügt, wenn sein Wille gegenüber einer anderen Person zum Ausdruck gekommen ist und dies festgestellt werden kann. Im Geschäftsverkehr der Sparkasse ist es fast ausnahmslos so, daß der Einleger seine Einzahlungen tätigt, ohne hierbei mit dem betreffenden Sparkassenbeamten Worte darüber auszuwechseln, für wen er das Geld anlegen wolle. Hierin zeigt sich aber auch die Schwierigkeit, den Gläubiger einer Sparkassenforderung, wenn dieser mit dem im Sparkassenbuch stehenden Namen nicht identisch ist, ohne Umstände klar zu bestimmen.

Völlig unhaltbar ist aber derjenige Standpunkt des RG., wonach der Sparkasse die Person des Gläubigers gleichgültig sei. Es wird dies aus der Natur des § 808 gefolgert, nach der der Sparkasse ja gleich sein könne, an wen sie leiste, da sie immer befreit werde. Ich glaube, daß diese Auffassung eine Verkennung des § 808 sein

120) RG. 11/241, 60/143, 73/221.

dürfte, denn dessen eigentliche Bestimmung liegt doch darin, daß die Sparkasse dann geschützt werden soll, wenn ein Nichtberechtigter das Sparbuch vorlegt, da ihr eine Prüfung der Berechtigung des Leistungsempfängers bei der großen Zahl ihrer Gläubiger nicht zugemutet werden soll, andernfalls ja eine reibungslose Abwicklung des Geschäftsverkehrs unmöglich wäre. Die Sparkasse hat sich aber ihr Prüfungsrecht in der Satzung ausdrücklich vorbehalten.

Eine richtig verwaltete Sparkasse will ferner nur den wahren Berechtigten zum Gläubiger der Sparkassenforderung machen[121]).

Das Gegenteil der Ansicht des RG. ergibt sich auch aus der Ansicht der Sparkassen und ihrer Satzungen selber. Bei ihnen, ebenso wie in Laienkreisen, überwiegt bei weitem die Auffassung, daß derjenige Gläubiger des Guthabens sei, dessen Namen im Sparbuch stehe[122]).

So werden die Sparkassen von ihrem Verbande darauf hingewiesen, daß sie in allen Fällen, bei denen der Einleger ein Buch auf fremden Namen ausstellen läßt, von sich aus darauf hinwirken sollen, daß sogleich festgestellt werde, wer das Verfügungsrecht über das Sparkassenguthaben erhalten solle[123]).

Noch eindeutiger sprechen für eine solche Auffassung die Satzungen der Sparkassen und auch der anderen Banken, die Sparkassengeschäfte abschließen.

Nach den Bedingungen der Bay. Hypothek- und Wechselbank z. B. für Einzahlungen auf Sparbücher, gilt als Einleger die Person, auf deren Namen die Einzahlungen geschehen. Die Bank behält sich sogar das Recht

---

121) S. v. Tuhr in L. Z. 1918/881 ff., Pampus S. 50.

122) Matthiesen in L. Z. 1919/973 ff. Bemerkenswert sind auch die Ausführungen von Danz an anderer Stelle: Auslegung der Rechtsgeschäfte S. 144 ff.; dort heißt es: „Die Bedeutung von Rechtshandlungen und Rechtsgeschäften hat lediglich nach dem Laienverstande, ohne jede Rücksicht auf ihre juristische Konstruktion zu erfolgen."

123) Zeitschrift: D. Spark. Nr. 247 vom 7. 12. 34.

vor, von dem Einzahler einen Ausweis über seine Person zu verlangen.

Das Gleiche bestimmen die Satzungen der Städtischen Sparkasse Erlangen:

§ 14 Z. 2:

„Als Einleger gilt die Person, auf deren Namen die Einlage geleistet wird".

Z. 3:

„Die Sparkasse behält sich das Recht vor, den Ausweis über die Person des Einlegers zu fordern . . ."

Der Sinn dieser Bestimmung soll sein, daß die Sparkasse es jederzeit in der Hand hat, sich Klarheit darüber zu verschaffen, wer zur Verfügung berechtigt ist.

Von besonderer Bedeutung ist der Name des Einlegers für den Fall einer Kündigung der Sparkasse. Das Recht der Kündigung ist ihr in der Sparkassenordnung und in der Satzung gewährt[124]). Die Kündigung hat durch schriftliche Verständigung des Einlegers zu erfolgen, oder durch zweimalige öffentliche Bekanntmachung.

Das für die Sparkasse vorgesehene Recht der Kündigung zeugt dafür, daß der Sparkasse der Name des Einlegers und Gläubigers wichtig ist und sie ein Interesse daran hat, dem wirklichen Gläubiger zu kündigen.

Die Wichtigkeit des Namens ist auch aus § 18 der Sparkassenordnung zu schließen, der vorschreibt, daß jeder Sparer (hierunter ist derjenige zu verstehen, für den die Einzahlung gemacht wird) ein Sparbuch erhält, das Namen, Stand und Wohnung des Sparers angibt.

Auf besonderes Verlangen des Sparers kann von der Eintragung des Namens in das Sparbuch abgesehen werden.

Hiermit ist also demjenigen, der unbedingt den Wunsch hat, ein aus irgendeinem Grunde (z. B. zum Zwecke der späteren Verschenkung) nicht auf seinen Namen lautendes, aber doch stets zu seiner Verfügung stehendes Guthaben zu besitzen, die Möglichkeit hierzu gegeben.

124) § 20 d. Sparkassenordnung, § 21 Z. 4 der Satz. der St. Sparkasse Erlangen.

Es ist weiterhin nicht im geringsten einzusehen, daß aus der Möglichkeit, daß ein Sparer ein Konto auf erdichteten Namen anlegt, gefolgert wird, der Name sei bedeutungslos für die Frage der Gläubigerschaft gegenüber der Sparkasse[125]).

Abgesehen davon, daß die natürliche Folge hiervon eine große Unsicherheit und Verwirrung wäre, würde man der Unredlichkeit der einzelnen Sparer geradezu Vorschub leisten und sie sanktionieren, ferner würde man hiermit den einzelnen Beamten zumuten, an der Umgehung der Statutenbestimmungen Beihilfe zu leisten. Wollte man der Auffassung des KG. folgen, so wäre einem unredlichen Verhalten des Sparers Tür und Tor geöffnet. Jemand, der den Zugriff seiner Gläubiger fürchten muß, legt sein ganzes Geld auf einen falschen Namen an und entzieht sich so seinen Verpflichtungen. Oder er tut dies, um einer unerwünschten Besteuerung zu entgehen. Für diesen Fall sehen die einschlägigen Bestimmungen der Reichsabgabenordnung sogar Strafbestimmungen vor[126]). § 163 RAbgO. bestimmt: „Niemand darf auf einen falschen oder erdichteten Namen für sich oder einen andern ein Konto errichten. Nach den §§ 407, 408 RAbgO. die sowohl für den Sparer, wie für die Sparkassenbeamten gelten, wird, wer dem § 163 RAbgO. vorsätzlich oder fahrlässig zuwiderhandelt, mit Geldstrafe bedroht.

Diese Gründe sprechen ganz besonders gegen die herrschende Ansicht des RG.

Für die Auffassung des RG. wird weiter ins Feld geführt, daß oft der Einleger Einzahlungen für sich in ein auf fremden Namen lautendes Sparbuch mache, das er selbst erworben habe. Es wäre dann direkt sinnwidrig anzunehmen, daß der Buchbenannte Gläubiger sein sollte.

Dies ist aber keine ausreichende Begründung, denn

---

125) Wie dies in der Entscheidung des KG. in OLG. 27/130 geschehen ist.

126) S. bei Heitmann S. 34; Reichsabgabenordnung in der Fassung vom 22. 5. 1931, RGBl. I/161.

in diesem Falle hat der Einleger sowohl nach den Bestimmungen der Satzungen wie der neuen Sparkassenverordnung die Möglichkeit, von dem Institut des Sperrvermerks Gebrauch zu machen und demgemäß eine Bestimmung in das Sparbuch eintragen zu lassen, wonach das Geld nur an ihn ausgezahlt werden darf, oder er kann für sich ein neues Sparbuch ausstellen lassen und hierauf seine Einzahlungen machen.

c) Die Ansicht v. Tuhrs und ihre Würdigung.

Eine beachtenswerte Ansicht hat v. Tuhr in einem Aufsatz in der L. Z. aufgestellt[127]). Zu Grunde legt er zwei Entscheidungen des KG.[127]). Diese stellen als Regel die Vermutung auf, daß als Gläubiger der im Sparbuch Benannte anzusehen sei, lassen aber zu, daß der wirklich Berechtigte den Beweis zur Widerlegung dieser Vermutung führe.

1. v. Tuhr dagegen läßt durchwegs den Buchbenannten als Gläubiger der Forderung gelten. Er argumentiert folgendermaßen: Ausschlaggebend sei nicht die innere Willensrichtung des Einzahlers, sondern nur der Sinn, den seine Willenserklärung für die Sparkasse habe. Wenn z. B. A eine Einzahlung auf das Buch des B mache, dann könne die Sparkasse niemand anders als den B für den Gläubiger halten; nichts anderes sei aus diesem Verhalten zu schließen, denn er habe der Sparkasse in der unzweideutigsten Weise zu erkennen gegeben, daß er die Forderung dem in dem Buch bezeichneten B verschaffen wolle. In diesem Sinn sei das Verhalten des B von jedem Laien, wie auch von dem betreffenden Sparkassenbeamten zu deuten.

Im Falle, daß A dem Beamten mitteile, daß er nicht diese Wirkung beabsichtige, oder der Beamte dies aus den Umständen schließen müsse, habe letzterer die Pflicht, ihn über die Folgen der Einzahlung auf den Namen des B aufzuklären, nämlich, daß B und nicht er (A) Gläubiger werde.

127) v. Tuhr in L. Z. 1918/881 ff., KG. in OLG. 22/158, 27/150.

Die Unstimmigkeiten mit den tatsächlichen Verhältnissen, die hierbei entstehen, will v. Tuhr mit Hilfe besonderer Konstruktionen beseitigen:

B veräußert z. B. das auf seinen Namen lautende Buch ohne Umschreibung an A. Dieser macht auf dieses Buch für sich weitere Einzahlungen. B wird trotzdem nach der von v. Tuhr vertretenen Ansicht Gläubiger. Da es aber an einem Rechtsgrund des Erwerbs der Gläubigerschaft mangelt, ist B ungerechtfertigt bereichert, A kann daher gemäß § 812 von A Abtretung dieses Gläubigerrechts verlangen. Dabei sieht v. Tuhr die Möglichkeit vor, daß die Abtretung schon im voraus verabredet sein kann, was bei der ursprünglichen Abtretung der Forderung mit der Uebergabe des Buchs zum Ausdruck gekommen sei.

Diese Auffassung v. Tuhrs wird jedoch von allen als zu gekünstelt und formalistisch angegriffen, besonders auch ihre rechtliche Begründung[128]).

Der Vertrag, der durch die Einzahlung des A auf das Buch des B zustandekomme, könne auf 2 Arten begründet werden, und zwar unterscheidet v. Tuhr, ob der A eigenes Geld oder Geld des B einzahle. Im ersten Falle liege ein Vertrag zu Gunsten Dritter vor, im 2. Falle Stellvertretung nach § 164 BGB.[129]). Die Herkunft des Geldes sei für die Konstruktion der rechtlichen Art des Vertrags maßgebend.

Diese Unterscheidung v. Tuhrs ist aber eine rein willkürliche und zufällige. Sie ist auch für eine einheitliche richtige Konstruktion leicht zu entbehren.

Stellvertretung, sei es direkte oder indirekte, ist nur da anzunehmen, wo sie auch tatsächlich vorliegt. Schwierigkeiten ergeben sich aber da, wo der Einzahlende ohne Vollmacht handelt, alsdann ist die Wirksamkeit des Vertrags in der Schwebe, solange keine Genehmigung erteilt ist, die weitere Folge wären unsichere Rechtsverhältnisse.

Ebenso entspricht die Annahme einer im voraus be-

128) Wesche S. 43, Heitmann S. 29.
129) v. Tuhr in L. Z. 1918/881 ff.

stehenden Vereinbarung der Abtretung aller in der Zukunft auf den Namen des anderen Teiles entstehenden Forderungen keineswegs den Tatsachen.

Die Annahme eines Vertretungsverhältnisses vertritt noch weitergehender als v. Tuhr Josef[130]).

Nach ihm ist die Auslegung des Tatbestandes der Sparbucheinzahlung auf einen fremden Namen nur dahingehend zu deuten, daß diese den Regeln über Stellvertretung in jedem Fall subsumiert würde. Der Einzahler sei der Sparkasse gegenüber in jedem Falle nur der Vertreter des B, es komme auch kein Vertrag zu Gunsten Dritter in Frage.

Diese Ansicht ist abzulehnen, da ein Vertretungsverhältnis nicht unbedingt anzunehmen ist[131]), sondern auch andere Möglichkeiten eines Vertragsverhältnisses bestehen, und zwar ist jeweils eine solche anzunehmen, die der Auslegung des Vorgangs am besten entspricht.

Am meisten wird hier die Auslegung des Vorgangs in einen Vertrag zu Gunsten Dritter geschehen können.

Zusammenfassend ist zu sagen, daß im Anschlusse an die Auffassung v. Tuhrs und des KG. (OLG. 22/158, 27/130) grundsätzlich der im Buch Benannte als Gläubiger der Sparkasse gegenüber zu gelten hat und zwar auf Grund des Vertrages zu Gunsten Dritter. Macht A auf den Namen des B eine Einzahlung, so wird er sich immer dessen bewußt sein und muß damit rechnen, daß, falls er mit der Kasse nichts anderes ausmacht, diese den Buchbenannten als Gläubiger ansehen wird.

Hier wird v. Tuhr mit der Begründung angegriffen, daß infolge Fehlens der Einigung in den Willenserklärungen der Parteien ein Vertrag zu Gunsten Dritter nicht zustande gekommen sei. Die Sparkasse darf aber sehr wohl infolge der Wirkung des § 116 BGB. sowie nach ihren Statutbestimmungen, das Verhalten des Einzahlenden so auffassen, nämlich, daß der im Buch stehende Name für die Frage der Gläubigerschaft ausschlaggebend

130) i. Recht 1920/114.
131) Heitmann S. 28.

sei. Sollte wirklich der Fall vorkommen, was übrigens nicht häufig sein wird, daß der Vertrag mit dem Dritten nicht zustandegekommen ist, so ist der Berechtigte durch den ihm zustehenden Condiktionsanspruch hinreichend geschützt, der Dritte kann mit seinem Recht nichts anfangen, da er das Buch nicht im Besitze hat.

2. Macht nun A eine Einzahlung auf das Konto eines fremden Namens, so will er gewöhnlich damit erreichen, daß dieses Guthaben später einmal an den Dritten ausgezahlt werde.

Die Sparkasse verpflichtet sich kraft des dadurch geschlossenen Vertrages hierzu.

In dieser Verpflichtung der Sparkasse könnte man einen Auftrag sehen, der darin besteht, daß die Sparkasse das Geld für den Dritten bereithält und gegebenenfalls an ihn auszahlt.

Nun ist es aber so, daß der auf eine tatsächliche Handlung, nämlich die Auszahlung, gerichtete Auftrag Merkmale hat, die neben dem Vertrag zu G. Dritter auch auf andere Vertragsverhältnisse hinweisen. Diese Vertragsarten haben darüber hinaus Merkmale, die sie als solche besonders charakterisieren und von ähnlichen unterscheiden. Wir kommen zu dem Ergebnis, daß diese Verträge besondere Arten des Auftrags darstellen; sie haben also als spezielle Tatbestände dem Auftrag vorzugehen.

In Frage kommen neben dem Vertrag zu Gunsten Dritter Stellvertretung (mittelbare oder auch fiduziarische Rechtstellung) und Schuldübernahme nach § 415 BGB.

Bei allen Rechtsverhältnissen sind 3 Personen beteiligt, es tritt derselbe Erfolg ein, es werden 2 Vermögenszuwendungen vollzogen, nämlich eine Zuwendung des Einzahlenden an die Kasse und eine der Kasse an den Dritten.

Der Unterschied zwischen der Stellvertretung und dem Vertrag zu G. Dritter ist darin zu sehen, daß bei ersterer zur Herbeiführung dieser 2 Rechtsvorgänge 2 Rechtsgeschäfte nötig sind, nämlich ein schuldrechtliches, das den Vertretenen verpflichtet, den Auftrag auszuführen,

und die Zuwendung des aus dem ersten Vertrage Erlangten an den Dritten.

Bei dem Vertrage zu Gunsten Dritter erzeugte dagegen beide Wirkungen nur ein Rechtsgeschäft (§ 328 BGB.)[132])

Ausführlich hat sich darüber Hellwig[133]) ausgelassen.

Nach ihm besteht das Schuldverhältnis beim Vertrag auf Leistung an Dritte zwischen dem Gegner und dem Schuldner (Einzahlenden und Sparkasse), bei der Stellvertretung im Außenverhältnis zwischen dem Schuldner und dem Dritten.

Der mit der Sparkasse geschlossene Vertrag könnte sich auch als Schuldübernahmevertrag gemäß § 415 BGB. darstellen. Das wesentlichste an diesem ist aber, daß der Uebernehmer mit vollem Bewußtsein eine bereits bestehende Schuld übernehmen will. Der Sparkasse liegt jedoch dies ferne, sie will nur dem Buchbenannten verpflichtet sein. Für die Ablehnung einer solchen Auffassung dürften auch die tatsächlichen Verhältnisse ausschlaggebend sein. Die Sparkasse wird sich um das Rechtsverhältnis des Einlegers zum Dritten grundsätzlich nichts kümmern, der Einzahlende ihr darüber gewöhnlich auch nichts mitteilen, sondern lediglich eine Einzahlung auf den andern Namen tätigen.

Es ist vielmehr den ganzen Umständen nach zu schließen, daß für den Fall der Einzahlung auf ein fremdes Sparkassenbuch ein Vertrag auf Leistung an Dritte in Frage kommt.

Der Vertrag, durch den eine Leistung an einen Dritten versprochen wird, kann einen doppelten Sinn haben:

entweder es soll nur der Versprechensempfänger die Erfüllung verlangen können (sog. unechter Vertrag zu G. eines Dritten oder es soll der Dritte einen unmittelbaren Anspruch auf Leistung haben (sog. echter Vertrag z. G. eines Dritten[134])[135]).

132) RG. 7/131, Regelsberger i. A. f. civ. Pr. 67/1 ff.,
133) Hellwig: Verträge S. 45/7.
134) Ennecc. L. § 34 IV S. 132. Im römischen Recht gab es keine Verträge z. G. Dritter; cf. hierüber Hübner § 75 II S. 550.
135) Hellwig S. 44 ff. über die Konstruktion des V. z. G. Dritter.

Wann ein echter und wann ein unechter Vertrag zu G. eines Dritten, anzunehmen ist, ist nach § 328 II BGB. aus den Umständen und dem Vertragszweck zu schließen [136])

Für unseren Fall wird allgemein angenommen, daß hier nur ein echter Vertrag z. G. eines Dritten vorliegen kann [137]).

Der Dritte, wird unmittelbar kraft des Willens der Vertragsschließenden Gläubiger der Forderung.

Für den Erwerb des Rechtes des Dritten macht es hierbei nichts aus, daß er von dem Vertrage nichts weiß, er erwirbt das Recht sogar gegen seinen Willen [138]). Es ist auch ohne Bedeutung, daß er nicht geschäftsfähig ist [138a]). Sein Recht beruht unmittelbar auf dem Vertragsverhältnis zwischen Versprechensempfänger und dem Versprechenden (Deckungsverhältnis) [139]). Die Gültigkeit des Zuwendungs- oder Valutaverhältnisses (zwischen dem Dritten und dem Versprechensempfänger) ist für den Erwerb des Rechtes ohne Bedeutung.

d) Die Kausalverhältnisse.

Eine wichtige Rolle beim Vertrag z. G. Dritter spielen auch die Kausalverhältnisse.

1. Das Deckungsverhältnis.

Unter dem Deckungsverhältnis versteht man das Verhältnis zwischen der Sparkasse als Versprechende und dem Einzahlenden als Versprechensempfänger.

Ob der Dritte das Recht sofort oder erst später erwirbt, wird sich meist aus den Umständen schließen lassen und zwar aus dem Verhalten des Einlegers (z. B. Be-

---

Nach h. M. liegt ein einheitlicher ganzer Vertrag vor (s. Ennecc. L. § 258 II, v. St. Vorb. IV 2 vor § 328.

136) Matthiesen in L. Z. 1919/972.

137) RGRK. § 328, V. Staud. § 328 A.

138) Natürlich hat er das Recht, den erworbenen Anspruch zurückzuweisen (§ 333 BGB.); alsdann ist er nur noch ungerechtfertigt bereichert.

138a) RG. 71/325, Ennecc. L. § 35 IV, RGRK. § 328 A. 2.

139) Hellwig S. 44, Oertmann A. 2a vor § 328, Planck-Siber II 2 vor § 328.

stimmung der Auszahlung an den Dritten unter einer Bedingung).

2. Das Valutaverhältnis.

Hierunter versteht man das Verhältnis zwischen dem Versprechensempfänger und dem Dritten. Erst wenn ein gültiges Valutaverhältnis vorliegt, ist der Dritte, in seinem Rechtserwerb endgültig gesichert. Dieses Verhältnis hat zwar auf das Deckungsverhältnis keinen Einfluß, der Dritte erwirbt das Recht allein nach dem zwischen Versprechendem und Versprechensempfänger geschlossenen Vertrag[148]); fehlt es aber an einem gültigen Kausalverhältnis, so ist der Dritte in seinem Erwerb stark gefährdet und einem Condiktionsanspruch des Versprechensempfängers ausgesetzt (§ 812 BGB.).

Die causa des Valutaverhältnisses kann entweder in einer causa solvendi, credendi oder donandi bestehen.

Die causa solvendi erfolgt zwecks Tilgung einer Schuld. Die causa credendi zwecks Erfüllung der Verpflichtung dem Dritten ein Darlehen zu gewähren.

Einer besonderen Darlegung bedarf die causa donandi.

Was den allgemeinen Begriff Schenkung anbelangt, so versteht man darunter eine Zuwendung, die das Vermögen des Beschenkten bereichert, das des Schenkers verringert, sowie Unentgeltlichkeit und Einigung über dieselbe (516 I BGB.) Die Schenkung ist also ein einseitiger Vertrag, das charakteristische daran die Einigung über die Unentgeltlichkeit[141]). Nun wird sich gerade bei Einzahlungen auf Sparkassenbücher mit causa donandi ergeben, daß der Beschenkte oft gar nichts von dieser Zuwendung weiß. Es entsteht ein Schwebezustand, den der Schenker nach § 516 II dadurch beseitigen kann, daß er den Empfänger unter Bestimmung einer Frist auffordert, ob er die Zuwendung annehmen wolle (s. § 516 II).

140) Man kann hier von einer gewissen Abstraktheit des Rechtserwerbs des Dritten sprechen.

141) Eine auf die Bereicherung des Beschenkten gerichtete Absicht (animus donandi) ist nicht erforderlich (s. RG. 95/14).

Es erhebt sich nun die Frage, ob der Schenker die Zuwendung rückgängig machen kann, solange diese noch nicht angenommen ist. In der Literatur ist diese Frage bestritten.

Nach v. Tuhr[142]) kann der Zuwendende, wenn er in Schenkungsabsicht eine Zuwendung gemacht hat, davon zurücktreten und die Zuwendung kondizieren, solange der Gegner sie noch nicht angenommen hat. Im übrigen habe es der Schenker völlig in der Hand die Schenkung zustandekommen zulassen, indem er einfach die von v. Tuhr verlangte Aufforderung die zum Vollzug der Schenkung nötig sei, unterlasse.

Diese Auffassung, die die Bedeutung der Schenkungsofferte verkennt, ist aber abzulehnen. Bereits in der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des BGB. war geplant folgende Bestimmung aufzunehmen[143]):

> „Hat jemand in der Absicht zu schenken, das Vermögen eines andern ohne dessen Willen vermehrt, so bedarf es der Annahme der Schenkung nicht. Der Beschenkte kann die Schenkung ablehnen, solange er sie nicht angenommen".

Ebenso ist die herrschende Meinung in der Literatur der Ansicht, daß der Zuwender an seine Absicht zu schenken, gebunden sei, bis der andere Teil abgelehnt habe[144]).

Sehr eingehend hat sich Haymann über die angebliche Vertragsnatur der Schenkung ausgelassen[145]).

Nach seiner Ansicht ist die causa donandi kein Rechtsgeschäft, da ihr begrifflich kein positiver Erfolgswille eigentümlich sei. Deshalb entspräche der Billigkeit, daß der Geber nicht von sich aus widerrufen könne, sondern erst, wenn nach dem Willen des Empfängers die Schenkung nicht zustandekomme, dann stehe ihm der Kondiktionsanspruch zu.

---

142) v. Tuhr, BGB. § 75 Note 15.

143) Prot. S. 1610.

144) Planck-Siber § 516 A. 5, Ortloff i. A. f. B. R. 21/290, Siber in Iher. J. 70/225ff., v. Staud. § 516 A. II 2a.

145) in Iher. J. 56/86/109.

Bei Betrachtung dieser Frage erscheint es allerdings angebracht, dem Schenker das Recht zur Zurücknahme zuzugestehen, wenn der Bedachte keine Kenntnis von seiten des Zuwenders über die Zuwendung erhielt[146]). Da auch die Schenkung wegen ihrer Vertragsnatur aus Angebot und Annahme besteht, kann der Schenker nicht gebunden sein, solange er kein Angebot an den Beschenkten abgegeben hat (vgl. § 145 BGB.[146a]). Zwar könnte man ein entsprechendes Angebot in der Zuwendung erblicken, eine solche Vermutung ist jedoch ausgeschlossen, wenn der Zuwendende dem Dritten von der Zuwendung absichtlich nichts wissen läßt.

Diese Auffassung dürfte dem Bedürfnis der Praxis am besten entsprechen.

Häufig macht jemand eine Einzahlung auf fremden Namen, will jedoch eine endgültige Schenkung noch nicht zustande kommen lassen und behält das Buch zunächst zu diesem Zwecke in seiner Hand. Es wäre hier sicher höchst unbillig, dem Dritten einen Anspruch auf Herausgabe des Buchs zu gewähren. Der Dritte hat zwar, da sein Namen im Buch steht, als Gläubiger dieser Zuwendung für die Sparkasse zu gelten. Doch ist diese Stellung des Dritten nur eine der des Fiduziars oder des Eigentümers bei der Sicherungsübereignung entsprechende, d. h., der Dritte ist Forderungsgläubiger gegenüber jedermann, insbesondere der Sparkasse, nur nicht gegenüber dem Zuwendenden. Der Dritte ist nur Formalgläubiger, der Zuwender hat jederzeit die Möglichkeit, diese Stellung des Dritten aufzuheben. Denn für die Stellung des Dritten ist sein Verhältnis zum Zuwender maßgebend. Solange der Schenker das Buch zurückbehält, fehlt es aber an einer causa des Verhältnisses zum Dritten, er braucht diesem das Sparbuch nicht herausgeben.

In der Literatur wird bei Zurückbehaltung des Buches

146) Vgl. Planck § 516 A. 5, dagegen RGRK. § 516 A. 8.

146a) Das Angebot braucht nicht einer wörtlichen Aufforderung zu bestehen, sondern kann in jeder schlüssigen Handl. aus der der Bedachte eine Aufforderung entnehmen kann, erblickt werden.

vielfach angenommen, daß der Zuwender sich ein Widerrufsrecht vorbehalten wolle[147]). So schreibt Danz[148]).

„Bei diesem Widerspruch kann man einen Vertrag zu G. Dritter annehmen, wenn noch andere Umstände nachgewiesen werden, aus denen diese Absicht geschlossen werden kann. Diese Umstände werden meist in Aeußerungen des Einzahlenden bestehen, daß dem Dritten das Guthaben gehören soll[149])".

Die Wirksamkeit der causa kommt erst dann zustande[150]), wenn der Zuwender den Bedachten von der Zuwendung in Kenntnis setzt, was am deutlichsten in der Uebergabe des Buches zum Ausdrucke kommen kann, (diese ist aber nicht unbedingt zum Vollzuge der Schenkung nötig); alsdann steht der Weg zu einer Einigung gemäß § 516 I frei und der Vertrag kommt endgültig zustande.

Stirbt der Schenker ohne ein wirksames Kausalverhältnis herbeigeführt zu haben, so spricht meines Erachtens die Vermutung dafür, daß ein Angebot an den Bedachten vorliegt. Letzterer hat zwar keine diesbezügliche Erklärung erhalten, man kann jedoch für diesen Fall annehmen, daß der Schenker die Zuwendung ihm belassen wollte und für den Fall seines Todes auf seinen Condiktionsanspruch verzichtet hat. Der Dritte wäre hiernach keinem Condiktionsanspruch der Erben ausgesetzt, ausgenommen, daß diese das Gegenteil der Absicht des Schenkers darlegen würden, wofür ihnen der Nachweis offen zu stehen hätte.

3. Das Verhältnis der Sparkasse zu dem Dritten.

Zwischen der Sparkasse und dem Dritten besteht lediglich die Verpflichtung auf Grund des Vertrages zu G. eines Dritten. Das Recht des Dritten hängt vom Be-

147) Oertmann § 328 A. 5, DJZ. 1903/348, vgl. auch RG. in JW. 1910/329 N. 2.

148) Danz a.a.O. § 29, Z. 8, S. 270.

149) Vgl. RG. 11/239, Kreß I § 25 A. 7.

150) Oertmann (§ 328 A. 5) will das Recht des Widerrufs mit dem sofortigen Rechtserwerb des Dritten wohl vereinbart sein lassen.

stande des Vertrages ab[151]). Die Sparkasse kann ihm Einwendungen nach § 334 BGB. entgegenhalten.

§ 18. Schenkungseinzahlungen für Kinder.

Oft kommt es vor, daß Einlagen in Schenkungsabsicht auf Sparkassenbücher für Kinder gemacht werden, sei es von dritter Seite (z. B. als Patengeschenk) oder von Seite der Eltern.

I. Die Einzahlung erfolgt von fremder Seite.

a) Das elterliche Verwaltungs- und Nutznießungsrecht.

Soweit ich gesehen habe, ist die Frage des Rechts der elterlichen Verwaltung- und Nutznießung an einem Geschenk, das das Kind von dritter Seite erhalten hat, in der Literatur bis jetzt fast nicht behandelt worden.

Es sei hier an den Fall gedacht, daß ein Dritter ein Sparbuch mit einem für das Kind eingezahltem Betrage dessen Vater übergibt.

Das Kind ist hier bei der Einzahlung ohne weiteres entsprechend dem Vertrage z. G. Dritter Gläubiger geworden[152]).

Das zugrundeliegende Kausalverhältnis wird dadurch erfüllt, daß der Vater als gesetzlicher Vertreter seines Kindes (§ 1630 BGB.) das Angebot des Dritten annimmt; Dies ist jedoch nur nötig, wenn das Kind noch geschäftsunfähig ist (§ 104 BGB.).

Ist das Kind beschränkt geschäftsfähig, dann kann es die Schenkungsannahme selbst erklären, da es hierdurch nur einen rechtlichen Vorteil erlangt[153]).

Fraglich ist es, welche Bedeutung die elterliche Ge-

151) v. St. § 328 A. I 2.

152) RG. 11/249.

153) Die Pflichten, die bei einer Schenkung entstehen können (Herausgabe bei Armut des Schenkers) kommen hier nicht in Betracht, da sie nur mittelbar entstehen (RGRK. § 107 A. 2). Der beschränkt Geschäftsfähige kann nur dann keine voll wirksame Willenserklärung abgeben, wenn sie neben den rechtlichen Vorteilen unmittelbare Nachteile bringt.

walt für solche Zuwendungen in das Vermögen des Kindes hat.

Dieses Recht, das in der Verwaltung und Nutznießung des Vaters besteht, kann von Dritten, die Zuwendungen an das Kind machen, ausgeschlossen oder beschränkt werden (§ 1638). Sie können auch Verwaltungsanordnungen nach § 1639 BGB. treffen. Voraussetzung für eine solche Anordnung ist Unentgeltlichkeit der Zuwendung[154]).

Die Gültigkeit einer solchen Zuwendung ist nicht von einer Form abhängig, sie kann sogar konkludent erfolgen[155]). Doch wird man dann wenigstens verlangen müssen, daß die Umstände auf einen diesbezüglichen Willen des Zuwenders hindeuten. Die Bestimmung muß bei der Zuwendung erfolgen; ist sie vorher oder später erfolgt, so hat sie keine Wirkung[156]). Das gilt sowohl für die Verwaltung wie für die Nutznießung (§ 1651).

Aus der Bestimmung z. B., daß das geschenkte Geld zur Ausstellung eines Sparbuchs für das Kindes gehöre, ist allein noch nicht zu schließen, daß auch die Nutznießung ausgeschlossen sein solle (ebenso umgekehrt[157]). Dies könnte man höchstens dann folgern, wenn der Dritte gleichzeitig angeben würde, daß die Zinsen zum Kapital geschlagen werden sollten. Ohne eine nähere Bestimmung ist aber nicht anzunehmen, daß dies der Fall sein solle, wenn der Laie auch gewöhnlich annimmt, daß die Zinsen beim Kapital bleiben sollen und kaum daran denken wird, daß sie vom Vater abgehoben werden könnten. Hiergegen spricht auch das Gesetz, das in erster Linie das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des elterlichen Gewalthabers als gegeben festlegt[158]). Macht man eine

154) Gilt also auch für solche Zuwendungen, die keine Schenkungen darstellen, z. B. Ausstattung.

155) M. IV S. 176, Kipp u. Wolff § 80 I 1, Opet: Verwandtschaftsrecht S. 223.

156) Planck A. 3 zu § 1639.

157) Recht 1907/832 Nr. 1852, Kipp u. Wolff § 80 I 1.

158) RGRK. § 1650 A. 2: dem Kinde gegebene Patengeschenke unterliegen der Nutznießung, wenn der Geber nach § 1651 A. 1 Nr. 2 nichts anderes bestimmt hat.

Ausnahme davon, was der Ausschluß dieser Rechte sein würde, so ist dann schon eine klare Bestimmung nötig oder es muß sich eindeutig aus den Umständen ergeben.

Der Vater wäre hiernach berechtigt die Zinsen abzuheben.

Wohl aber kann die Bestimmung des Zuwenders als eine Verwaltungsordnung im Sinne des § 1639 angesehen werden. Das Verhalten des Gebers ist so zu verstehen, daß das Geld für das Kind sicher angelegt werde[159]), er gibt zu diesem Zwecke an, es auf ein Sparkassenbuch für das Kind anzulegen[160]).

Will der Dritte erreichen, daß das Nutznießungs- bzw. Verwaltungsrecht ganz ausgeschlossen sein solle, so kann er sich damit helfen, daß er einen diesbezüglichen Vermerk durch die Sparkasse ins Sparbuch eintragen läßt. Das ist häufig zu finden (z. B. daß das Geld erst zur Konfirmation usw. ausgezahlt werden dürfe). In diesem Falle wäre alsdann auch die Nutznießung des Vaters ausgeschlossen, da von einem solchen Vermerke auch die Zinsen mit betroffen werden[161]).

b) Einzelne Besonderheiten bei Schenkungen an Kinder.

Eine besondere Schwierigkeit ergibt sich z. B. dann, wenn die Mutter eines Kindes, nachdem sie von einem Dritten erhaltenes Geld, wie dieser bestimmt hatte, auf ein Sparbuch für ihr Kind angelegt hat, später aber in dasselbe den Vermerk eintragen läßt, daß das Geld nur an sie ausgezahlt werden dürfe.

Eine solche Bestimmung wäre unzulässig und wäre zwar nicht der Sparkasse gegenüber[162]), wohl aber dem Kinde gegenüber unwirksam.

Die Unwirksamkeit folgt schon aus der Natur des

159) Daß diese Anordnung richtig durchgeführt wird, ist Sache des Vormundschaftsgerichts.

160) Als Auflage ist eine solche Anordnung nicht anzusehen (Neumann A. 74 zu § 525 S. 419, M. IV/1104ff.

161) Vgl. § 22 der Sparkassenordnung, § 18 der Satz der St. Spark. Erlangen.

162) S. o. § 9c der Arbeit.

Vertrages zu Gunsten Dritter. Zwar ist die Mutter aller Wahrscheinlichkeit nach als verdeckte Stellvertreterin, selbständig also, der Sparkasse gegenüber aufgetreten. In dem Vertrage zu Gunsten ihres Kindes war sie aber nur an der Herstellung des Deckungsverhältnisses beteiligt, d. h. sie wandte der Sparkasse das Geld zu, damit letztere ihrerseits wieder an das Kind leisten kann. Hiermit hat sie den Auftrag des Dritten erfüllt und ist nunmehr zu weiteren Verfügungen keinesfalls ermächtigt.

In diesem Zusammenhang macht es gar nichts aus, daß vielleicht die Schenkung an das Kind noch nicht zustandegekommen ist, es also an einer causa im Valutaverhältnis noch fehlt, weil die Einigung über die Schenkung noch nicht vollzogen ist (der Vater des Kindes als dessen gesetzlicher Vertreter weiß z. B. davon noch nichts). Bis zur Einigung über die unentgeltliche Zuwendung ist das Kind freilich nur grundlos bereichert; es hat aber nichts destoweniger das unmittelbare Recht auf die Sparkassenforderung erworben. Die grundlose Bereicherung würde nur dem Schenker gegenüber bestehen, denn zwischen diesem und dem Kind, das gesetzlich vertreten wird durch seinen Vater, besteht das Valutaverhältnis, keineswegs zwischen der Frau und ihrem Kinde. Nur der Dritte wäre also berechtigt, wenn überhaupt keine Schenkung zustande kommt, die Zuwendung aus ungerechtfertigter Bereicherung zurückzufordern[163]).

Für die Auslegung des Sachverhalts ist hier übrigens von entscheidender Bedeutung das zugrundeliegende Verhältnis, nach dem die Frau das Geld einzahlte. Es kommen in Frage Botenschaft, Stellvertretung, fiduziaristische Rechtsstellung.

Welche Rechtsstellung die Frau erhält, kann nur nach dem einer solchen Rechtsstellung zugrundeliegenden Auftrag beurteilt werden. Erfüllt die Frau den Auftrag, so

---

163) Der Vater, der das Kind gesetzlich vertritt, kann also erst annehmen, wenn er von der Zuwendung weiß; dies kann auch durch schlüssige Handlung geschehen (Z. B. daß er der Sparkasse verbietet, an seine Frau zu zahlen.)

wird sie dies gewöhnlich im Wege der direkten oder indirekten Stellvertretung tun. Der erste Fall bietet keine Schwierigkeiten, im zweiten Fall handelt die Frau im eigenen Namen für fremde Rechnung.

Für die Beziehungen zu dem Kind gilt lediglich das Auftragsverhältnis, wonach die Frau den Auftrag ordnungsgemäß auszuführen, das h., das Deckungsverhältnis herzustellen hat, während das Valutaverhältnis zwischen dem Dritten und dem Kind besteht. Denn der Wille des Dritten geht wahrscheinlich dahin, daß das Kind von ihm etwas geschenkt erhalte, er will also selbst dem Kind gegenüber als Schenker auftreten.

Freilich könnte man annehmen, die Frau habe gleichzeitig den Auftrag, die Schenkungsofferte selbst an das Kind auszurichten, sodaß also sie es wäre, die das Valutaverhältnis herstellen würde. Dies ist aber nach den obigen Ausführungen das Unwahrscheinlichere.

Wie verhält sich aber dann der Sachverhalt, wenn die Mutter gleich bei der ersten Einzahlung eine dahingehende Bestimmung trifft, daß das Geld nur an sie ausgezahlt werden dürfe. Ein solcher Vermerk würde hier volle Wirkung haben und zwar in der Art, daß vorläufig keine Zuwendung an das Kind besteht. Das Kind hat vorerst gegenüber der Sparkasse kein Recht erworben.

Der Dritte kann von der Frau verlangen, daß sie den Auftrag ordnungsgemäß ausführe (§ 662), d. h. den Vermerk im Sparbuch streichen lasse.

Nun könnte man annehmen, daß das Verhältnis zwischen dem Dritten und der Mutter ein Vertrag zu Gunsten des Kindes sei, dessen Inhalt die Verpflichtung der Frau wäre, das Geld für das Kind anzulegen.

Das Kind hätte sonach gemäß § 328 A. 2 ein unmittelbares Recht auf die Zuwendung bekommen und könnte durch seinen gesetzlichen Vertreter von seiner Mutter Leistung verlangen, nämlich Erfüllung des Vertrags durch Streichung des Vermerks[164]).

164) Dasselbe könnte es mit einem Schadensersatzanspruch gemäß den §§ 823 II, 826, 249 erreichen, ebenso der Dritte.

Diese Konstruktion wäre für das Kind dann von Wichtigkeit, wenn der Dritte sein Recht aus irgend einem Grunde nicht geltend macht oder bereits gestorben ist.

Eine weitere Besonderheit bietet folgender Fall:

Eine Ehefrau erhält von ihren Verwandten einen Geldbetrag mit der allgemeinen Bestimmung, diesen für das Kind zu verwenden. Hat die Frau dieses Geld auf ein Sparbuch für das Kind eingezahlt, dann würde sie sowohl an der Herstellung des Deckungs- wie des Valutaverhältnisses als beteiligt zu gelten haben.

Erfolgt die Einzahlung unter einem Vermerke der Frau, so würde das Kind aus diesem Grunde kein Recht gegen die Sparkasse erhalten. Es ist nicht einmal eine causa, die das Valutaverhältnis herstellen würde, vorhanden; die Frau hat ja keine Schenkungsofferte an das Kind gemacht.

Wohl aber könnte man wiederum, wie oben, einen Vertrag zu Gunsten des Kindes zwischen dem Dritten und der Frau konstruieren. Der Inhalt dieses Vertrages wäre die Verpflichtung der Mutter ihrem Kinde das Geld zukommen zu lassen. Dies wäre demgemäß der Anspruch, den das Kind gegen seine Mutter geltend machen könnte.

Dieselbe Rechtslage ergibt sich beim Vater des Kindes mit dem Unterschiede allerdings, daß dieser kraft seiner Vertretungsmacht Verfügungsmacht über Mündelforderungen hat (§ 1627, § 1630 BGB.[165]), soweit er durch § 1638, § 1639[166]) oder durch die §§ 1822 Nr. 10, 1829, 1643 A. 1[167]) nicht beschränkt bzw. verhindert ist.

II. Einzahlungen des Vaters auf das Sparbuch seines Kindes.

Gerade in diesem Falle werden die Eltern als Gläubiger betrachtet, da man nicht annehmen könne, es sei

---

165) Vgl. RG. 75/357 ff. Mißbraucht der Vater seine Macht, dann kann gegen ihn nach § 1666, § 1679, § 1760 Abs. 2 vorgegangen werden.

166) S. o. S. 56—58.

167) Uebernahme einer fremden Verbindlichkeit, insbes. Eingehung einer Bürgschaft.

ihr Wille, den Kindern unmittelbar einen Anspruch zukommen zu lassen[168]).

Es ist aber nicht einzusehen, warum hier etwas anderes gelten sollte als in den gewöhnlichen Fällen. Für eine solche Ansicht spricht auch nicht der Umstand, daß die Eltern für ihre Kinder die Sparkassenbücher aufbewahren. Denn das wird gewöhnlich eine reine Verwaltungsmaßnahme sein[169]). Auch die Umstände werden meist eher für ein Recht des Kindes sprechen. Der Vater ist übrigens, falls er das für sein Kind angelegte Geld dringend benötigt, in der Lage kraft der ihm zustehenden elterlichen Gewalt über Geld und Forderungen des Kindes zu verfügen (§ 1672, § 1630, s. o. S. 61).

Kurz berührt werden soll in diesem Zusammenhang noch die Frage, wie der Vertrag, durch den das Kind den Anspruch auf das Guthaben erwirbt, durch die Vorschriften über die gesetzliche Vertretungsmacht des Vaters beeinflußt wird[170]).

Es handelt sich hier um die Frage des Kontrahierens des Stellvertreters mit sich selbst (§ 181 BGB.). Das Kammergericht[171]) hat angenommen, daß hier das Selbstkontrahieren zulässig sei. Gegen eine solche Auffassung spricht jedoch das Gesetz[172]), denn in § 181 ist keine derartige Bestimmung vorhanden. Es heißt dort nur[173]):

„Selbstkontrahieren ist zulässig, wenn es dem Vertreter gestattet ist oder wenn das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht". Hiervon kann aber bei einer die Schenkung vollziehenden Zuwendung nicht die Rede sein. Dies würde nur

---

168) RG. 60/143, 11/241, Ennecc. L. § 35 I 1, Sörgels Rechtsprechung 1912/125, Danz a.a.O. S. 270.

169) DJZ. 1903/348, Seuff. Arch. 66/94 Nr. 91, Gruch. B. 50/651.

170) Das Kind, das nur beschränkt geschäftsfähig ist, kann eine Schenkung von seinem Vater selbständig annehmen. In diesem Falle handelt es nur um ein geschäftsunfähiges Kind.

171) In OLG. 28/38, vgl. auch v. St. A. 7a zu § 181.

172) § 1630 A. 2, 1795 A. 2.

173) RGRK. § 181 A. 1a, Oertmann § 181 A. 3b β, Recht 1920/114ff.

zutreffen, wenn die Einzahlung zum Zwecke einer Schuldtilgung erfolgt wäre (§ 181)[174]).

Der wichtigste Grund, kein Selbstkontrahieren zuzulassen, ist jedoch die Erwägung, daß der Vater durch beliebig viele Schenkungen an seine Kinder seine Vermögensverhältnisse verschleiern könnte und folglich seine Gläubiger in ihren Rechten schwer gefährdet würden.

Die einzige Möglichkeit, daß ein Vater seinem geschäftsunfähigen Kinde eine Schenkung machen kann, besteht darin, daß ein Pfleger gemäß § 1909 bestellt wird, der die Annahme der Schenkung für das Kind erklärt[175]).

---

174) Erfolgt die Einzahlung mit Mitteln des Kindes, so erlangt dieses ein Gläubigerrecht auf Grund positiver gesetzlicher Vorschrift (1646 II), es sei denn, daß der Vater nicht für das Kind erwerben wollte.

175) Ennecc. L. § 80 II, 2 A. 13, v. Staud. § 1630 A. 5a, Planck § 1630 A. 3b, RG. 68/176.